



UNIVERSIDAD DE SOTAVENTO A.C.



**ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

TESIS PROFESIONAL

**“PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 1568 DEL CÓDIGO CIVIL
DEL ESTADO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE.**

**PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

VÍCTOR MANUEL CARMONA RUIZ

ASESOR DE TESIS:

LIC. MARCO ANTONIO GUILLÉN SOTOMAYOR

COATZACOALCOS, VERACRUZ

JUNIO 2016.



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.

DEDICATORIAS

Dedico esta tesis a mis padres Víctor Manuel Carmona Gómez y Concepción Ruiz Peto que siempre me apoyaron incondicionalmente en la parte moral y económica para llegar a ser un profesional.

A mi hermana Rosario del Carmen Carmona Ruiz y mi hija María Irma Carmona Martínez por el apoyo que siempre me brindaron día a día en el transcurso de cada año de mi carrera universitaria.

Les agradezco a mi institución a mis maestros por su esfuerzo para que finalmente pudiera graduarme

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.-	1
----------------	---

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS PARTICULARES DEL CONCUBINATO

1.2.- Antecedentes históricos.-	3
1.2.- Que entendemos por concubinato.-	4
1.3.- Regulación legislativa del concubinato en la legislación comparada.-	6
1.4.- Del por qué no se debería amparar el concubinato.-	10
1.5.- Reconocimiento de ciertos efectos jurídicos al concubinato.-	12
1.6.- Caracteres y elementos del concubinato.-	13
1.7.- Presupuestos legales que exige la ley para garantizar la unión concubinaria.-	15
1.8.- Prueba del concubinato.-	16
1.9.- Fenecimiento del concubinato.-	17

CAPITULO SEGUNDO

CONCUBINATO Y FAMILIA

2.1.- Noción de Familia.-	20
2.2.- La familia y su protección en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.-	23
2.3.- Derecho a formar una familia y derecho a la protección de la misma.-	30
2.3.1.- Como derechos humanos.-	30
2.3.2.- Desde la perspectiva de las garantías individuales.-	37
2.3.3.- Tratamiento en diversos documentos internacionales.-	40

CAPITULO TERCERO
DERECHO A HEREDAR DE LA CONCUBINA EN NUESTRO ESTADO DE
VERACRUZ

3.1.- Sujetos del derecho hereditario.- - - - -	45
3.2.- Orden de los herederos.- - - - -	50
3.3.- La sucesión legítima.- - - - -	52
3.4.- Caracteres de la sucesión legítima.- - - - -	56
3.5.- Condiciones en que se abre la sucesión legítima.- - - - -	58
3.6.- Disposiciones generales aplicables a la sucesión intestada.- - - - -	61
3.7.- Sucesión de los descendientes.- - - - -	62
3.8.- Sucesión de los ascendientes.- - - - -	65
3.9.- Sucesión del cónyuge.- - - - -	66
3.10.- Sucesión de los parientes colaterales.- - - - -	67
3.11.- Sucesión de la concubina y del concubinario en el Código Civil del Estado de Veracruz.- - - - -	69
PROPUESTA. - - - - -	74
CONCLUSIONES. - - - - -	76
BIBLIOGRAFÍA. - - - - -	78

INTRODUCCIÓN

En México, el concubinato, es decir, la unión entre un hombre y una mujer con la intención de permanecer juntos y compartir sus vidas como marido y mujer, ha existido desde hace mucho tiempo y la legislación ha intentado “adaptarse” a los procesos que modifican la concepción tradicional de familia.

La familia, entendida en sentido estricto como el organismo social conformado por los cónyuges y los hijos generados en ese matrimonio, o bien por ellos adoptados, ha sido objeto de múltiples transformaciones que los “tradicionalistas” observan con malos ojos.

La realidad familiar nos muestra que es imposible percibir a la familia como aquella que solamente tiene su origen en el matrimonio, en virtud de que existen núcleos familiares que son creados a través de voluntades particulares, en las que no tiene injerencia un representante del Estado, y sin embargo, requieren de protección legislativa por formar parte de la sociedad.

Inicio abordando los temas generales del concubinato, los cuales dan pie a analizar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente en el contenido del artículo cuarto, del cual deriva el examen de dos derechos inherentes al concubinato: el derecho a la protección de la familia y el derecho a formarla.

Derechos de los que la autora realiza una minuciosa, interesante y acuciosa revisión, tratando de encontrar respuesta a una serie de interrogantes que se plantea, tales como ¿cuál es la naturaleza del derecho a formar una familia?, ¿cuál es la naturaleza del derecho a la protección de la misma?, ¿se

trata de un derecho humano?, ¿de una garantía individual?; cuestionamientos sugerentes que invitan a la lectura de la obra y a la reflexión.

El objetivo principal es mostrar un panorama general de una realidad familiar mexicana, vinculándola con el estudio de los derechos: a formar una familia y el de la protección de la misma, y con un análisis legislativo de los efectos jurídicos reconocidos en las legislaciones civiles y familiares estatales

Por tal motivo, en el primer capítulo se muestran los tópicos generales del concubinato: qué es, cómo apareció y la manera en la que fue tratado, cuáles son los elementos característicos que lo hacen indiscutiblemente diferente a otras uniones de hecho y, precisamente por poseer este carácter, cómo puede ser comprobada su existencia.

En el segundo capítulo la atención se centra en el examen de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especialmente en el contenido del artículo cuarto, permitiendo interpretar la percepción que la Carta Magna tiene de la familia y establecer el alcance de la protección que este mismo documento le otorga.

En el capítulo tercero, me remonto a lo relativo a la sucesión legítima que establece nuestro Código Civil del Estado, y sus distintos sujetos con derecho a heredar y lo más importante y de lo que trata este trabajo de tesis, el derecho de heredar de los concubinos sus alcances y lo que nuestra Constitución Política Federal y los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación han resaltado para su protección y por ende falta legislar sobre los derechos más ampliamente que tengan los concubinos a heredarse aunque no cumplan con lo establecido en el numeral 1568 del Código Civil del Estado de Veracruz.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS PARTICULARES DEL CONCUBINATO

1.2.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El concubinato tiene un origen muy remoto, fue admitido como institución legal en el Código de Hamurabi que es el más antiguo texto legal que se conoce. En Roma fue regulado por el Jus Gentium, alcanzando su mayor difusión a fines de la República.

Entre los Germanos existió el concubinato para las uniones entre libres y siervos, debido a que no se permitía el matrimonio entre personas de distinta condición social, siendo sustituido después por el matrimonio llamado de mano izquierda o morganático, por el cual la mujer de condición inferior no participaba de los títulos ni rango del marido, siguiendo los hijos la misma condición de la primera sin heredar a éste.

El concubinato subsistió en la Edad Media, no obstante la creciente oposición del Cristianismo. Así en España lo consagraron antiguas costumbres y ciertas disposiciones legales, tomando el nombre de barragania, que posteriormente fue sustituido por el de amancebamiento.

En los Fueros y en las Partidas se reglaron las uniones de hecho a la manera de los romanos, con la diferencia de que la barragania podía en cualquier momento contraer matrimonio siempre y cuando no tuviera impedimentos. Posteriormente en el llamado Concilio de Trento se prohibió sancionar a los concubinos.

En el Derecho Moderno el concubinato resulta ser una costumbre muy extendida, pese a ello hay códigos que lo ignoran tales como el

Código Germano, el Código Napoleónico en Francia, a donde sigue siendo un “acto inmoral” que atenta contra las buenas costumbres, sin embargo hay países en donde sin dejar de garantizar plenamente al matrimonio, la institución familiar por excelencia, sin embargo no se ha podido dejar de legislar sobre el concubinato y atribuirle ciertos efectos, bajo ciertas condiciones, puesto que es una realidad que el derecho no puede ignorar, tal es el caso de países como Bolivia, México, Guatemala, el Salvador, Honduras, etc.

1.2.- QUE ENTENDEMOS POR CONCUBINATO.

El concubinato denominado también amancebamiento, no viene a ser sino la cohabitación de un hombre con una mujer fuera del matrimonio, pero con fines muy parecidos a éstos, es decir llevar una vida en común, tener hijos. Sin embargo en la doctrina se abre cada vez más el camino en lo que se refiere a la necesidad de regular esa clase de relaciones, en primer término porque parece cruel e injusto privar de todo derecho a la pareja que ha mantenido su unión a veces durante toda su vida y en la que la mujer ha contribuido al cuidado del hogar y a su sostenimiento igual que una esposa y en segundo lugar porque el concubino a diferencia del esposo se libera de toda responsabilidad frente a la mujer, que es la parte más débil frente a este tipo de relación.¹

Para Augusto Cesar Bellucio es la unión de hecho y la procreación fuera del matrimonio que dan lugar a la existencia de vínculos que

¹ Artículo: Los concubinos y el derecho sucesorio en el Código Civil Peruano. Por la Dra. Clotilde Cristina Vigil Curo. Pgs. 153 – 154

determinan también la existencia de una familia ilegítima o extramatrimonial, vínculos cuya relación jurídica también es necesaria sea cual fuere el criterio que se adopte para organizar su ordenamiento frente a la legítima.²

Como se desprende del acápite anterior, cada autor hace énfasis en algún aspecto específico del fenómeno siendo para unos, lo más importante, las relaciones sexuales mientras que otros enfatizan en la ausencia de vínculo jurídico como lo esencial, y otros por su parte hacen el énfasis en la temporalidad de la unión. En realidad, no existe contradicción entre las definiciones dadas, lo que ocurre es que, o bien pecan por incompletas, o son definiciones parciales que enfocan solo una de las facetas del problema en estudio, según se de mayor trascendencia a uno de sus elementos frente a los demás, sin enfocar la noción integral que se debe tener del concubinato.³

La definición propiamente dicha se haya contenida en el artículo 5° de la Constitución Política del Perú del año 1993 que a letras dice “la unión estable de un varón y una mujer libres de impedimentos matrimonial, que forman un hogar de hecho da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.

Se pueden apreciar las características más saltantes del concubinato a partir de la siguiente definición que se saca del artículo 326 del Código Civil de 1984: es la unión de hecho voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer libres e impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, originan una sociedad de bienes, que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere reaplicable, siempre que dicha unión haya

² Bellucio Augusto Cesar. Nociones de derecho de familia. Pg. 155

³ Hurtado Cardenas, Eduardo de Jesús. Propuestas para la creación del régimen de bienes entre concubinos. Pgs. 33 - 44

durado por lo menos tres años continuos; lo cual supone que de no darse alguno de los presupuestos legales para la unión concubinaria perfecta no hay concubinato amparable.

Proponemos nuestra propia definición: concubinato es la unión permanente, estable y libre entre un hombre y una mujer, para hacer vida marital, sin que medie entre ellos vínculo matrimonial.

1.3.- REGULACIÓN LEGISLATIVA DEL CONCUBINATO EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

En el Perú se da como en todos los países el fenómeno concubinario. El Código Civil de 1852 no lo abordó, el Código de 1936 habló del enriquecimiento del concubino a costa de su compañera, en el caso de que aquel abandone a ésta. En el vigente Código Civil de 1984, el problema que concitó la atención del legislador fue el referente a la propiedad de los bienes entre los concubinos que pasan a formar una sociedad de bienes al que le es aplicable el régimen de sociedad de gananciales en cuanto fuere posible (artículo 326 del Código Civil), pero no se toman en cuenta otros aspectos como la herencia o la indemnización del daño moral en el caso de abandono unilateral, agregado a ello las dificultades que hay para demostrarlo judicialmente, sobre todo cuando de por medio no existen hijos y se exige como principio una prueba escrita.⁴

En el campo de la legislación contemporánea dos casos entre otros, merecen especial mención: el de la ley soviética que al principio reconoció el “matrimonio de hecho”, hasta que el 8 de julio de 1944 volvió al antiguo

⁴ Artículo: Los concubinos y el derecho sucesorio en el Código Civil Peruano. Por la Dra. Clotilde Cristina Vigil Curo. Ibid. Pgs. 154

sistema que negaba valor a esa forma de unión; y el código de México para el distrito y territorios federales, de de 1932, que reconoce en ciertas circunstancias, un derecho alimentario y otro hereditario a la concubina. En general, entre las legislaciones occidentales la evolución parecería seguir un curso semejante al de México: originalmente mostraron renuencia para aceptar el concubinato como fenómeno jurídico de tipo matrimonial y al presente parecerían orientarse, como en el caso peruano, y más aún en el de Bolivia con el Código Banzer, a lo contrario. En cambio Rumania, China Popular y Cuba podrían ser ejemplos de la cual tendencia del mundo socialista a limitar al matrimonio la protección legal, rectificando así la primera posición de la unión soviética.

Con relación a este problema es pertinente mencionar una preocupación generalizada: si en la medida: que se legalice el concubinato no se está desestimando el matrimonio. En realidad ninguna legislación está, al menos formal y declaradamente, en contra del matrimonio, pero el tipo de garantías que se ofrezca a la unión de hecho y los derechos que de ello se deriven pueden producir aquel efecto indeseable, esta es, presumiblemente, la razón de que un sector de la doctrina se incline en el sentido de que la ley debe preocuparse del concubinato, pero con miras a su gradual extinción. Esta podría ser la posición del Código de Familia de Cuba. No por cierto la de la nueva Constitución Peruana.

En México el artículo 635 de su Código Civil prescribe: la mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el

concubinato, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:⁵

1.- Si la concubina concurre con sus hijos que los sean también del autor de la herencia se observará lo dispuesto en los artículos 1614 1625 del Código Civil.

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

3.- Si concurre con los hijos 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 la sucesión.

5.- Si concurre 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, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad a la beneficencia Pública. Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna de ellas heredará.

⁵ Artículo: Los concubinos y el derecho sucesorio en el Código Civil Peruano. Por la Dra. Clotilde Cristina Vigil Curo. Ibid. Pgs. 157

El tipo de concubinato amparado por la mayor parte de legislaciones del mundo es el compuesto por la unión estable de un varón y una mujer y que ambos concubinos estén libres de impedimento matrimonial, o sea que en el estado de concubinato estricto sensu, ya que en cualquier momento podrían formalizar esa unión casándose, pues lo contrario sería inmoral y perjudicaría eventualmente legítimos derechos de terceros. La Constitución Boliviana y el código de derecho de familia también concede derechos hereditarios al concubino, de igual manera lo hace el artículo 56 de la constitución de Panamá, que le concede a la unión concubinaria los mismos efectos que del matrimonio civil, pero luego de 10 años de convivencia.⁶

También podrá iniciar el proceso, de oficio, el juez que conozca otro proceso, en el que se decida derechos sobre bienes o sometidos a medida cautelar, y que se alegue que dichos bienes pertenecen a la sociedad patrimonial entre concubinos, si en dicha alegación el juez prevé colusión o fraude.

En el sistema civil colombiano cuando la sociedad patrimonial entre concubinos se disuelva por la muerte real o presunta de uno de los concubinos, o de ambos, se podrá pedir la liquidación, dentro del respectivo proceso de sucesión, o de la acumulación de ambos.⁷

Como se puede apreciar el tipo de concubinato amparado por la mayor parte de legislaciones del mundo, es el constituido por la unión

⁶ Artículo: Los concubinos y el derecho sucesorio en el Código Civil Peruano. Por la Dra. Clotilde Cristina Vigil Curo. Ibid. Pgs. 157

⁷ Hurtado Cardenas, Eduardo de Jesús. Ibid. Pgs. 33 - 44

estable de un varón y una mujer siempre que estén libres de impedimento matrimonial, es decir el concubinato stricto sensu, ya que en cualquier momento podrían casarse legalmente, pues de lo contrario sería inmoral y perjudicaría eventualmente legítimos derechos de terceros.

1.4.- DEL POR QUÉ NO SE DEBERÍA AMPARAR EL CONCUBINATO

Tomando en cuenta la seguridad, el orden y la mayor estabilidad que a la estructura social confieren los matrimonios formalmente constituidos, y sin perjuicio de otras consideraciones de índole ética y religiosa, 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. Ahora bien, 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

Las razones por las cuales se ponen empeño en extirpar el concubinato no son únicamente, como lo hacen notar Planiol y Ripert, de orden religioso, sino de carácter sociológico; y pueden resumirse en que la libertad sin límites de que gozan los concubinos es incompatible con la familia que crean. En efecto:

Desde el punto de vista de la mujer que es generalmente el sujeto débil de la relación, el concubinato lo coloca en el doble riesgo de quedar desamparada cuando ni los hijos que ha procreado, ni su edad, ni el propio antecedente de su convivencia sexual le brindan la perspectiva de una unión duradera con distinta persona; y el de que amén de esto, la despoje su concubino del patrimonio, modesto o cuantioso, que ella ayudó a formar con

su trabajo o su colaboración indirecta;

Desde el punto de vista de los hijos, la inestabilidad de la unión concubinaria no es ciertamente la mejor garantía de su mantenimiento y educación; y

Para los terceros que engañados por la apariencia de unión matrimonial que ostenta el concubinato, contratan con una presunta sociedad conyugal, el descubrimiento tardío de la verdadera índole de la unión puede hacerles víctimas de manejos dolosos de los concubinos.

De todas estas consecuencias, la que más ha preocupado al jurista y aún al legislador, lo que no significa que sea la más importante, es la referente a la posibilidad de que la mujer, al disolverse la unión, sea despojada por su concubino, y para poner atajo a semejante posibilidad se ha sugerido varias soluciones, de las cuales se puede mencionar las siguientes:

La de considerar la unión concubinaria como una sociedad, a efecto de que, disuelta la relación, se proceda a una liquidación patrimonial que atribuya a cada cual lo que en justicia le corresponde.

La inconsistencia de esta opinión es evidente, no sólo en cuanto a que, desde el punto de vista formal, el concubinato no es un contrato de sociedad, sino porque la mente de los concubinos al iniciar y mantener sus relaciones al contrato de sociedad. Ni por la forma, ni por la intención puede, pues asimilarse el concubinato a la sociedad civil o mercantil, a menos que se refuerza hasta desfigurarle por completo, el concepto de ésta.

De otro lado, aún admitiendo como razonable esta solución se

tropezaría con el obstáculo de que, justamente por no haber documento constitutivo alguno y por basarse la unión en la confianza mutua y en la imprevisión, habrá de ser difícil determinar los bienes que cada concubino aportó y la proporción en que cada cual ha contribuido a formar o acrecentar el caudal común.

Se ha pensado por otros autores en la procedencia de ver el concubinato, sólo para los efectos que nos ocupan, un contrato de locación de servicios a cuyo amparo sea posible obligar al concubino a pagar cierta suma a la concubina abandonada, por concepto de retribución de prestaciones personales; pero no hay duda la que esta concepción fuerza intolerablemente la figura contractual de la locación de servicios y desconoce la índole de la unión concubinaria con la idea de patrono y empleado.

Por último un sector de la doctrina sostiene que el caso de abandono de la concubina acompañado de despojo no es sino uno de enriquecimiento indebido y como a tal debe juzgarse.

Esta solución que por lo demás franquea un amplio, pero no siempre fácil, campo de prueba a la mujer, haría presidir el juzgamiento por un criterio de equidad. Alguna jurisprudencia suprema anterior al nuevo código civil de 1984, avala esta interpretación.

1.5.- RECONOCIMIENTO DE CIERTOS EFECTOS JURÍDICOS AL CONCUBINATO

Se trata de una posición moderada, que sin equipararse el concubinato a la unión matrimonial, reconoce su existencia, concediendo

algunos derechos a favor de los sujetos débiles de esta relación. Sus fundamentos son:

El concubinato es un fenómeno social muy extendido que no puede desarrollarse al margen de la ley ni del derecho.

Debe rodearse de algunas garantías a los sujetos débiles de la relación concubinaria como son la mujer y los hijos, quienes finalmente sufren las consecuencias.

La ley, por otro lado debe gobernar los efectos que produce el concubinato ya que su fragilidad atenta contra la estabilidad de la familia de base no matrimonial.

Adoptan esta orientación la mayor parte de las legislaciones latinoamericanas como la brasileña, la venezolana, la chilena, la peruana, etc.

Sobre la materia es acertada la opinión del maestro Cornejo Chávez, cuando afirma que en realidad el problema no es el de saber si conviene o no que la ley gobierne el concubinato, sino de establecer en qué sentido y con qué mira final debe hacerlo es decir, si debe procurar, con medidas adecuadas, su paulatina disminución y eventual desaparición, o si, al contrario, debe prestarle amparo y conferirle así la solidez que falta.

1.6.- CARACTERES Y ELEMENTOS DEL CONCUBINATO

Las notas peculiares de las uniones de hecho o del concubinato son las siguientes:

a.- Unión marital de hecho: el concubinato es un estado aparente

unión matrimonial, ya que dos aspectos de diferente sexo viven en común, constituyen un grupo familiar conjuntamente que sus hijos, pero que no ostenta el título de estado de casados. No obstante ello, la unión fáctica pretende alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio como alimentar y educar a los hijos, observar el deber de fidelidad y asistencia, hacer vida en común y otros deberes que se contemplan para los cónyuges.

b.- Estabilidad y permanencia: la situación conyugal aparente se basa en la estabilidad de las relaciones intersubjetivas de hecho, que conducen a su permanencia y perdurabilidad en el tiempo en que ambos concubinos asumen el rol de marido y mujer. Luego, no es unión concubinaria aquella que carece de estabilidad y permanencia, a ellas se ha venido en llamar uniones libres, ocasionales o circunstanciales.

c.- Singularidad y publicidad: la situación fáctica en la que viven los concubinos es evidentemente única, monogámica y estable. Ello no obsta para que cualquiera de ellos pueda mantener momentánea o circunstancialmente una relación sexual con tercera persona, que son simples contactos fugaces, pero peligrosos para la estabilidad de dicha unión. La publicidad, en cambio, es la notoriedad de dichas relaciones, el conocimiento que asumen los parientes, vecinos y demás relacionados de ese estado conyugal aparente.

d.- Ausencia de impedimentos: esta nota distingue el concubinato propio del impropio. Este último describe la existencia de causas que impiden que la situación de hecho se torne en una de derecho, vale decir, que los convivientes no podrán celebrar matrimonio civil por existir obstáculos legales que impiden su celebración.

En cambio se señalan como elementos estructurales de toda unión concubinaria, los que a continuación se indican:

1.- Subjetiva: tiene dos componentes, por un lado el elemento personal que está formado por los sujetos que intervienen en la relación fáctica: el varón y la mujer tengan o no impedimentos y, por otro, el volitivo, que no es otro que la libre y espontánea decisión de sustentar una vida en común fuera del matrimonio que implica el cumplimiento de fines y deberes semejantes al casamiento.

2.- Objetivo: está constituido por vínculos de hecho que ligan al varón y a la mujer que han formado una unión marital fuera de matrimonio y que se manifiesta, precisamente en la ostensibilidad de las relaciones y en la existencia a veces de un patrimonio concubinario. Pero, la unión marital de hecho, se revela principalmente en la cohabitación, que implica vivir bajo un mismo techo, compartir la mesa y también el lecho, en otros términos, en el establecimiento de una plena comunidad de vida.

3.- Temporal: se refiere al tiempo durante el cual se ha sostenido la vida en común. Este elemento es determinante para establecer la posesión constante de estado, siempre que haya durado por lo menos dos años continuos, lo que dará origen a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales.

1.7.- PRESUPUESTOS LEGALES QUE EXIGE LA LEY PARA GARANTIZAR LA UNION CONCUBINARIA

Unión libre entre varón y mujer: es decir que los que se unen

concubinariamente lo deben haber hecho voluntariamente, sin coacción de ninguna clase, debiendo ser además de ello de sexos opuestos. Al respecto debemos indicar que hay países como Holanda, Suecia, Noruega, Argentina, Inglaterra, donde además de permitirse el matrimonio entre heterosexuales, se permite y garantiza la unión convivencial entre personas del mismo sexo (homosexuales). En lo que a nuestro país se refiere se sigue exigiendo el requisito de los sexos opuestos.

Que los que se unen estén libres de impedimento matrimonial: esto es que ninguno de los concubinos tengan el impedimento u obstáculo para en cualquier momento puedan regularizar o formalizar dicha unión a través del matrimonio.

Que persigan fines parecidos a los del matrimonio: es decir llevar una vida en común, vivir juntos, cohabitar bajo el mismo techo.

Que dicha unión sea estable y duradera: por lo menos que haya permanecido la pareja unida por dos años consecutivos. De ahí que las uniones esporádicas y pasajeras, es decir eventuales, no pueden ser consideradas concubinarias.

Que dicha unión sea singular y pública: es decir que dicha unión y estado de cohabitación en que se encuentran los concubinos, sea evidente, notoria, única, monogámica, estable, no clandestina, eventual, pasajera, circunstancia, fugaz, reconocida y así asumida por los parientes, vecinos y demás relaciones sociales.

1.8.- PRUEBA DEL CONCUBINATO

La prueba del concubinato lo constituye la posesión del estado de

concubinos o convivientes, a partir de fecha más o menos aproximada, la misma que deberá ser probada con arreglo a lo prescrito en el segundo párrafo del artículo 326 del Código Civil, por cualquiera de los medios probatorios admitidos por nuestro código procesal civil, siempre que exista un principio de prueba escrita. Precisamente esto es difícil.

Debe precisarse que la prueba de existencia del concubinato no va constar en un título de estado de familia, como son las partidas del Registro del Estado de Civil. Esto es así por tratarse de un estado de familia de hecho.

La prueba de la existencia de la unión de hecho se constituye en una cuestión necesaria para reclamar los efectos legales reconocidos.

la convivencia o unión de hecho tiene como propósito cautelar los derechos de cada concubino sobre los bienes adquiridos durante la unión, entendiéndose que por la unión de hecho se ha originado una sociedad de bienes sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuera aplicable.

Los concubinos sobre todo el varón cuida mucho de que no quedan pruebas escritas, de ahí que en algunos casos esta existencia resulta difícil demostrar, aunque no imposible, probar la condición de concubino es una vía crucis, de ahí la necesidad que hay de crear el Registro de Uniones de Hecho como parte de los Registros de Estado Civil.

1.9.- FENECIMIENTO DEL CONCUBINATO

Para nuestro código civil se encuentra fenecida la sociedad de hecho por las siguientes causas:

Por muerte: la unión concubinaria termina con la muerte de uno de los concubinos, en que se entiende termina la sociedad de bienes creada entre ellos. Cuando hablamos de la muerte como una forma de extinguir del concubinato.

Por ausencia judicialmente declarada: la cual puedes ser declarada después de transcurridos los dos años de desaparición del ausente.

Por decisión unilateral: se da por terminada la relación convivencia cuando cualquiera de los concubinos unilateralmente decide dar por terminada dicha relación, dando esto lugar por decisión del abandonado a percibir una cantidad de dinero por concepto de indemnización por el daño moral o el pago de pensión alimenticia. Sin embargo cabe acotar que en cualquiera de estos casos funciona la liquidación de la sociedad de bienes a la cual le es aplicable el régimen de sociedad de gananciales en todo lo que le fuere aplicable. Es decir los bienes adquiridos dentro de la unión concubinaria se reputan sociales o comunes, aún cuando hubiesen sido adquiridos por uno solo de ellos y puestos únicamente a su nombre, por ser éste el único que sostenía a la familia, o hayan sido adquiridos por ambos, o no habiendo contribuido a la economía del hogar convivencia, por egoísmo hay exigido se lo pongan en su nombre, luego de descontarse las cargas que pesan sobre la sociedad. El remanente que queda se divide o reparte por igual entre ambos concubinos.

Sin embargo cabe acotar que entre los concubinos la sucesión no funciona a favor de ninguno de ellos, lo cual creemos que es injusto, sobre todo cuando han dedicado su vida, uno al lado del otro, ha habido entre ellos fidelidad, permanencia, es decir ha revestido su unión casi los mismos caracteres que un matrimonio, y aún más formando como dice le es aplicable el régimen de sociedad de gananciales.

Siendo la muerte al igual que en el matrimonio una forma de dar fin al concubinato, debiera generar en este aspecto el derecho sucesorio en el concubino, sobre todo si se demuestra que ha sido la única persona que le ha acompañado toda su vida y que a veces se queda sólo en la época que más lo necesita, quizás en las postrimerías de su vida, creemos que sólo así, se contribuiría a erradicar o por lo menos a disminuir la unión concubinaria y aumentar las uniones matrimoniales, ya que los concubinos verían de que de nada les vale, sobre todo al varón pretender burlar los derechos de su compañera recurriendo al concubinato.

Porque a la larga, aún más existiendo como propongo como elemento de prueba la copia certificada del Registro de Uniones de Hecho expedida por el Registro de Estado Civil, y que se supone que fue inscrita dicha unión convivencia cuando ambos convivientes estaban en buenas relaciones, lo hicieron de buena fe, de nada le valdría no tener una unión formalmente establecida, evitando tener que seguir trámites engorrosos para su reconocimiento concubinario.

CAPITULO SEGUNDO

CONCUBINATO Y FAMILIA

2.1.- NOCIÓN DE FAMILIA

La familia ha sido estudiada desde diversos enfoques: Histórico, Sociológico, Jurídico, etc. En cada uno de ellos se sistematizan los elementos característicos de dichas áreas, además de la influencia de la época y de las circunstancias históricas que rodean a quien en algún momento ha definido a la familia.

No obstante, aludir los múltiples conceptos que de familia se han propuesto resultaría repetitivo, por lo que se conceptualizará a la familia tomando en consideración aspectos jurídicos y sociales.

La familia siempre ha proporcionado a sus miembros la posibilidad de establecer entre sí una relación con fuerte contenido ético y afectivo. Así, las relaciones jurídico-familiares se caracterizan por un sentido de aceptación espontánea de subordinación al interés del grupo. Tal subordinación tiene su origen en la convicción que nace entre los miembros de la familia.

Por lo que la familia no es sólo una institución jurídica a la que por coerción el hombre debe adaptarse; antes es una institución natural, es decir, es un ser o ente que no tiene su origen en las normas legales sino en la propia naturaleza humana, misma que conlleva a que la familia persiga tres finalidades principales: una natural (unión de un hombre y una mujer, procreación y conservación de la especie); otra moral-espiritual (lazos de afecto, solidaridad, fidelidad, cuidado y educación de la prole); y una tercera, llamada económica o patrimonial en la que los miembros de una familia se

organizan económicamente para conseguir ahorro, producción y satisfacción de necesidades vitales, tales como el sustento, vestido y habitación.

Los dos primeros fines han sido transmitidos al matrimonio por la legislación y la doctrina, pero como el concubinato también es una forma de generar una familia, entonces, con o sin atribución legal o doctrinaria, éste también persigue los mismos propósitos.

La familia, independientemente del modo por el que se origine, es aquel espacio en el que el individuo se desarrolla física, espiritual, social y económicamente; ámbito permanente –cuyo origen es la unión espontánea, es decir, por voluntad estima que se puede empezar a hablar de la historia de la familia sólo hasta el año de 1861, con la aparición del “derecho materno” de Bachofen. De acuerdo con Engels, Bachofen establece los siguientes presupuestos:

1. En la época primitiva los seres humanos vivían en la promiscuidad. Este periodo fue llamado por Bachofen como hetairismo.

2. En virtud de esa promiscuidad la descendencia sólo podía contarse por línea materna.

3. Tomando en consideración este hecho las mujeres gozaban de una preponderancia absoluta. A lo que Bachofen denominó ginecocracia.

4. La monogamia trasgredía la ley primitiva del derecho de los demás hombres sobre una mujer. Sin embargo, González Porras (1987) considera que el estudio de la historia de la familia de Engels, fundado en las etapas de promiscuidad, matriarcado y patriarcado, carece de credibilidad en razón de que se basa en datos poco ciertos y precisos; agregando que

estudios objetivos demuestran que “en las civilizaciones propiamente históricas tuvo un gran predominio la organización de la familia siguiendo un modelo patriarcal y habitualmente monogámico”

Quizá por el avance tecnológico, por el índice de desempleo o, incluso, por la participación económicamente activa de la mujer, la manera en que las finalidades de la familia se desarrollan se ha transformado; no obstante, e independientemente de los factores que influyan, en esencia siguen siendo las mismas.

Entendiendo así a la familia es posible afirmar que ésta también puede tener su origen en el concubinato, ya que las parejas se unen de manera biológica, instintiva, intuitiva, por necesidad de compañía, etc. Las formas naturales que engendran una familia producen consecuencias que repercuten en todos y cada uno de los miembros de ella. Indudablemente también produce efectos en la sociedad y por ende el Estado mismo se ve involucrado, pues depende de él que la familia, sea cual fuere su causa, crezca sobre una estructura sólida.

Como se ha advertido, el concubinato es una situación frecuente en México. Es una forma de unión que se da en la realidad, independientemente de las circunstancias sociales, culturales o económicas que la generen. Dicha unión trae consigo responsabilidades, derechos y obligaciones entre los concubinos, en relación a los hijos de ellos, ante terceros y frente al Estado. Incluso, no se puede hablar, como en el pasado, de evitar dichas uniones, prohibiéndolas o, más aún, sancionándolas.

2.2.- LA FAMILIA Y SU PROTECCIÓN EN EL ARTÍCULO CUARTO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El actual artículo Cuarto de nuestra Constitución ha sido objeto de múltiples reformas.

El texto original del artículo era:

A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

En la primera reforma, de fecha 31 de diciembre de 1974 y siendo Presidente de la República Luis Echeverría Álvarez, se introdujo lo que hoy es contenido de los párrafos primero y segundo que hacen referencia a la igualdad del hombre y la mujer y la protección de la familia, así como la paternidad responsable, es decir, el derecho de cualquier ser humano de “decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos”. Esta reforma encuentra fundamento en la dinámica de las relaciones internacionales de nuestro país; ambos temas estaban relacionados con los movimientos feministas que estimularon la conmemoración del año internacional de la mujer.

La segunda reforma fue promovida por el entonces Presidente de la República, José Luis López Portillo. Radicó en la inclusión de la obligación de los padres para “preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental”, así como la obligación por parte del Estado de determinar “los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas”. Actualmente, y por derogación publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 2001, desaparece el último párrafo que contenía la mencionada reforma. Ahora, en los párrafos sexto, séptimo y octavo, se reconoce que la niñez tiene el derecho a la satisfacción de necesidades alimenticias, educacionales, de esparcimiento y salud. Imponiendo el deber de preservarlos, ya no sólo a los padres, sino a los demás ascendientes, tutores y custodios; no siendo ya la ley la obligada a determinar los apoyos para la protección de los menores a cargo de instituciones públicas, y correspondiendo al Estado la responsabilidad de propiciar el respeto a la dignidad y el ejercicio de los derechos de la niñez, y facilitar a los particulares el apoyo a la realización de los mismos.

La tercera y cuarta reforma fue promovida por el Presidente Miguel de la Madrid. La tercera reforma, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1983, consistió en la inclusión del párrafo tercero del actual artículo cuarto, consagrando el derecho a la protección de la salud. La cuarta reforma agrega el derecho de la familia de disfrutar de una vivienda digna y decorosa (hoy párrafo quinto).

La quinta reforma consistió en la adición de los derechos de los pueblos indígenas; ésta fue promovida por el Presidente Carlos Salinas de Gortari.

La sexta reforma, promovida por Vicente Fox Quesada, consistió en la derogación de los párrafos primero –relativo a los pueblos indígenas– y

último, así como a la adición de los actuales párrafos cuarto, sexto, séptimo y octavo.

Por último, se adiciona mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de abril del presente año, el último párrafo relativo al derecho al acceso a la cultura.

Ya desde 1974, se tenía presente la necesidad de establecer la igualdad de los sexos; por ello, en la primera reforma del artículo cuarto se eleva a rango constitucional el principio de igualdad entre el hombre y la mujer. Y esto es así porque “el ejercicio de un derecho está vinculado al principio de igualdad. Todos los sujetos en igualdad de circunstancias, deben tener los mismos derechos. La discriminación por razón de sexos está prohibida por la Constitución”. De lo que se infiere que tanto el hombre como la mujer tienen el mismo derecho a formar una familia y de protección a la misma, independientemente de la manera en que decidan crearla. Si no se otorgara la protección que la Constitución señala entonces ella misma estaría diferenciando, a través de la ley secundaria, entre aquellas parejas que se unen en matrimonio y aquellas que, al ejercitar su derecho a formar una familia, deciden hacerlo a través del concubinato.

Ahora bien, el párrafo primero del artículo cuarto contempla expresamente la obligación, por parte de la ley, y como consecuencia de ello el deber del Estado, de proteger la organización y el desarrollo de la familia. A continuación se analiza esta obligación partiendo de dos interrogantes fundamentales:

¿Cuál es el sentido que el texto constitucional da al término “familia”, empleado en el artículo cuarto?; y,

¿Qué alcance tiene la protección de la familia que la Constitución consagra?

La Constitución mexicana no establece un concepto de familia; por tanto, se refiere a cualquier familia, es decir, puede aludir a todas las personas ligadas a través del parentesco consanguíneo o de afinidad (familia extensa) y a la formada por los cónyuges o concubinos y sus descendientes (familia nuclear).

Algunos autores afirman que la familia a la que se refieren tanto la Constitución como los tratados internacionales es la que se origina sólo a través del matrimonio, esa afirmación debe ser matizada, pues el legislador de 1974, al introducir el actual párrafo primero del artículo cuarto dentro de la parte dogmática de la Constitución, no especifica que la protección únicamente se dirija a las familias cuyo origen sea el matrimonio. Quizá la no delimitación de la “clase” de familia a la que alcanza la protección, se deba a que la familia, independientemente de la manera en que se origine, es una sola. No debe haber clasificaciones de familias cuando de protegerlas se trata.

Esto supone que dicha protección se extiende a cualquier familia, al hecho natural, a la realidad familiar, y no a aquellos “tipos” de familias que se clasifican según su origen.

De otro modo, entendiendo a la familia como aquella fundada en el matrimonio, el precepto constitucional incurriría en un olvido del principio de igualdad del hombre y de la mujer, debido al tratamiento discriminado de los efectos jurídicos que se originan en los miembros que crean una familia a través del matrimonio y en aquellos que deciden unirse en concubinato.

Para que el artículo cuarto tenga un sentido claro y efectivo se deberá entender que la realidad que protege es la familiar, con independencia de que la familia surja de la celebración o no del matrimonio.

Por cuanto hace a la segunda interrogante, esto es, al alcance de la protección de la familia en la Constitución mexicana, el párrafo primero del artículo cuarto señala que la ley “protegerá la organización y el desarrollo de la familia”. Debido a que no alude qué se debe entender por organización o desarrollo ni a las esferas de protección, se piensa, en primera instancia, que tanto la organización como el desarrollo tienden a formar una estructura familiar sistematizada internamente y a un desenvolvimiento integral de sus miembros en la sociedad. No obstante, para lograr ambos objetivos la misma ley designa a la protección como una vía conductora idónea, aunque lo haga sin señalar expresamente los ámbitos de protección, por lo que ésta abarca aspectos sociales, económicos y jurídicos.

La protección social tiene relación con los derechos a la protección de la salud y a la vivienda, contemplados en los párrafos 3° y 5° del artículo cuarto. Así mismo, el apartado B, fracción XI del artículo 123 constitucional contempla las bases mínimas en materia de seguridad social.

Por su parte, el amparo económico de la familia encuentra sustento en el mismo artículo 123. Específicamente el apartado A, fracción VI, segundo párrafo, sostiene que los salarios mínimos generales deben ser suficientes para la satisfacción de las necesidades de un jefe de familia, ya sean materiales, sociales y culturales, así como para suministrar la educación obligatoria de los hijos.

Finalmente, la protección jurídica consiste en aquella que la ley debe otorgar, a través de sus normas, sin distinguir entre familias de hecho o de derecho.

Y es precisamente esta última la que se privilegia en este estudio, no por ser la más relevante o porque excluya a las anteriores, sino porque la protección de la familia inicia con la creación de normas que la tutelen. Para que la familia esté protegida en lo social y en lo económico, presupuesto indispensable es la existencia de normas encaminadas al amparo de la misma.

Esta protección constitucional debe entenderse referida a los miembros de la familia, considerados como individualidades integradas en una forma de vida colectiva. Es decir, el contenido del párrafo primero del artículo cuarto constitucional debería entenderse en el sentido de que la protección de la familia recaiga sobre todos aquellos núcleos naturales, fundados o no en el matrimonio, que realizan las mismas funciones.

Al no determinarse un concepto de familia en la Constitución, se deduce que no se circunscribe a la que tiene su origen en el matrimonio, sino que toma en consideración la realidad familiar, el hecho natural, lo cual significa que el derecho debe atender las realidades sociales existentes y que la misma sociedad reconoce y admite.

Si bien es cierto que el orden jurídico se ocupa del concubinato, lo hace en razón a la protección de las personas que son los sujetos de esas relaciones, y en vista del interés individual de cada uno de ellos, no como integrantes de un grupo familiar.

El marco legislativo de la familia en México no responde a su transformación, y como consecuencia de ello, no resulta eficaz para protegerla jurídicamente; ¿cómo, entonces, la Constitución señala que la ley, y por ende el Estado, son los obligados a proteger la organización y desarrollo familiar?

Esto lleva a suponer que si el artículo cuarto constitucional establece la obligación de proteger a la familia, entonces necesariamente debe existir un derecho que pueda ser ejercido por el titular mismo; es decir, toda obligación, independientemente del sujeto a quien se le atribuye, tiene como correlativo un derecho; en este caso, ¿cuál es y en qué consiste ese derecho y su correlativa obligación? De inmediato ocurre pensar que el derecho al que se alude es el que acoge la Constitución: el derecho a la protección de la familia; mientras que la obligación del Estado, por lo menos en primera instancia, sería la de proporcionar las normas indispensables para la organización y desarrollo de la familia; no obstante, al mismo tiempo debe existir un sujeto que sea titular de ese derecho y que, como consecuencia de ello, tenga las posibilidades de ejercitarlo.

Puede presumirse también que el derecho a la protección de la familia se deriva de otro, que se podría denominar derecho a formar una familia, y si éste fuera el caso, tendríamos que responder otros cuestionamientos: ¿por qué, si la familia es un hecho natural, su formación constituye un derecho?; ¿es un derecho aunque no esté expresamente manifestado en nuestra Constitución?; ¿de qué naturaleza es el derecho a formar una familia y cuál es la del derecho a la protección de la misma?; ¿quiénes son los titulares de dichos derechos y quiénes los obligados?; ¿el Estado es el único obligado con relación a estos derechos?; ¿en qué consiste la obligación que nace de ellos? Para tratar de responder estas interrogantes se aludirá a la concepción de los derechos a formar una familia y al de la protección de la misma desde la perspectiva de los derechos humanos y de las garantías individuales.

2.3.- DERECHO A FORMAR UNA FAMILIA Y DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA MISMA.

2.3.1 COMO DERECHOS HUMANOS.

Los derechos humanos son considerados como fundamentales cuando se encuentran reconocidos y garantizados por el derecho positivo de cada Estado. Existen ciertos derechos humanos que a lo largo del tiempo los derechos humanos han sido denominados de diversas maneras; así Terrazas (1996) considera que se les han atribuido los nombres de:

1. Derechos naturales. Debido a que tienen su fundamento en la naturaleza humana.

2. Derechos innatos u originales. Expresión que se usaba para diferenciarlos de los derechos adquiridos o derivativos, ya que los primeros nacen, sin ninguna condición con el hombre, mientras que los segundos requieren para su existencia de un hecho positivo.

3. Derechos individuales. Locución que tiene su origen en la época del individualismo. De acuerdo con el autor en cita, todos los derechos son sociales e individuales con fundamento de la naturaleza sociable del ser humano.

4. Derechos del hombre y del ciudadano. Esta expresión corresponde a una época en la que se consideraba que los derechos del hombre estaban en peligro frente al poder del Estado.

5. Derechos del hombre, del ciudadano y del trabajador. Denominación ampliada por los derechos sociales de los trabajadores, que han adquirido importancia.

6. Derechos fundamentales o derechos esenciales del hombre. Son fundamentales por cuanto sirven de base para otros más particulares, y son esenciales, no están reconocidos como tales en el ordenamiento jurídico, y como consecuencia no son fundamentales, pero no dejan de ser derechos. Tal es el caso del derecho a formar una familia.

Para aceptar que a los derechos humanos también pueda llamárseles derechos naturales, se toman en consideración las características propias que el derecho natural conlleva. La primera característica admite dos órdenes diversos: el derecho natural, que encuentra fundamento en la naturaleza humana, y el derecho positivo, que radica en la autoridad o en la sociedad. La segunda consiste en tomar en consideración la superioridad del derecho natural respecto del derecho positivo, es decir, aquél inspira a éste. Por último, la tercera característica del derecho natural es que la persona humana es el rasgo definitorio del mismo.

Entonces, los derechos humanos son derechos naturales en razón de que estos existen aun cuando no sean reconocidos por el Estado, ya que son anteriores al derecho positivo. Los derechos naturales, que encuentran fundamento en la naturaleza humana y, por lo tanto, en la dignidad de la persona, no pretenden ser sometidos al consenso social; lo que a la sociedad le corresponde es respetarlos, reconocerlos y protegerlos.

La naturaleza humana es “aquella constitución o estructura fija en el hombre que es a la vez permanente y estable en medio de las mudanzas a las que puede verse sometido”. La dignidad humana supone respeto a la persona.

Se trata de ser considerado como persona; de atribuir derechos a la persona por su dignidad de tal. Dicha dignidad se refleja en la racionalidad humana, en la superioridad del hombre sobre otros seres, y en la inteligencia; y al mismo tiempo la dignidad hace posible la no interferencia de terceros en la esfera individual, preserva la moral que se refiere a sí mismo sin molestar a terceros, produce el desarrollo del propio plan de vida y recalca la importancia y justificación de la interferencia del Estado y/o de los particulares en los aspectos señalados.

Por cuanto hace a los derechos subjetivos, producto de la tardía Edad Media, se entienden como los atributos, facultades, poderes o potestades que el individuo ostenta porque son derechos permanentes e invariables del hombre.

7. Derechos Subjetivos. Terrazas considera que existen derechos subjetivos en sentido amplio, que a su vez se subdividen en derechos fundamentales, derechos subjetivos en sentido estricto y derechos estatutarios.

8. Derechos públicos subjetivos. Son resultado del intento de positivización de los derechos innatos.

9. Derechos de la personalidad. Se ejercitan sobre determinados atributos, físicos o morales, de la persona humana. La teoría de estos derechos pertenece al derecho privado Según Kelsen (1990) “la esencia del derecho subjetivo se encuentra en el hecho de que una norma jurídica otorga a un individuo el poder jurídico de reclamar, mediante la acción, por el incumplimiento de una obligación”.

De los conceptos anteriores se desprende que las notas que definen a un derecho como subjetivo son: los sujetos jurídicos, o sea, el obligado y el

titular del derecho; la facultad que origina el poder recíproco; la existencia de una norma jurídica que reconoce la facultad del titular del derecho y el deber del sujeto obligado; y la existencia de un órgano o autoridad que, en caso de controversia, sea competente para dilucidar el conflicto que pueda nacer entre los sujetos.

Si esto es así entonces no todos los derechos humanos, fundamentales o no y sí naturales, son subjetivos, pues como en el caso del derecho a formar una familia, no existe norma jurídica que un individuo pueda hacer valer mediante una acción, ante una autoridad competente, para reclamar su imposibilidad de formar una familia, aunque sí exista el sujeto obligado. Lo que en primera instancia tiene coherencia, pues el derecho a formar una familia es un derecho humano y natural, por lo que no requiere ser subjetivo.

Desde esta perspectiva los derechos son humanos porque encuentran su fundamento en la dignidad de la persona, que a su vez radica en la naturaleza humana; son naturales porque son anteriores al derecho positivo y no requieren del reconocimiento expreso de la autoridad o de la sociedad para su justificación, aunque sí deben ser protegidos y respetados. En cambio, sólo serán subjetivos aquellos derechos que posean una norma jurídica que permita, a través de una acción, ejercitar el incumplimiento de una obligación; y, a su vez, serán fundamentales cuando son incorporados en las Constituciones de cada país.

No obstante, sea cual fuere el nombre que se adopte, si estos derechos tienen como titular al hombre, entonces cualquier denominación es correcta.

Ahora bien, la acepción “derechos humanos”, producto del siglo XVIII, puede fundamentarse desde la perspectiva de dos grandes corrientes del derecho: iuspositivismo y iusnaturalismo.

Para el positivismo los derechos humanos son aquellos que se encuentran positivados, es decir, que están establecidos en una Constitución o en un documento internacional para que sean respetados y garantizados.

Para el derecho natural los derechos humanos están más allá de su positivización, no interesa si tienen reconocimiento jurídico pues ellos no encuentran fundamento en la ley, sino en la naturaleza humana. Así lo demuestran diversos textos internacionales tales como la Declaración de Virginia de 1776, que en su sección I establece que los hombres tienen “ciertos derechos innatos”, y la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que reconoce la existencia de “derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre”.

Entonces, fundamentar todos los derechos humanos únicamente en la ley es reconocer que los derechos que sí existen están contemplados en la misma; posición debatida porque bajo esta perspectiva se asumiría que cualquier derecho que el ser humano posea, está sujeto a la voluntad del legislador.

Por lo que se adopta la perspectiva naturalista para tratar de definir a los derechos a formar una familia y a la protección de la misma como derechos humanos, pues, efectivamente, su fundamento está en el ser humano, independientemente de su reconocimiento en la ley.

“La idea de los derechos humanos es la de unos derechos, que, por estar fundados en la dignidad de la persona humana, forman un núcleo objetivo de derechos que no están otorgados por el poder o la sociedad”. Ni el Estado ni

la sociedad crean o confieren derechos al hombre; éste por su naturaleza humana posee ciertos derechos que no requieren ser reconocidos en textos legales para que sean respetados; aunque tal respeto, desde la perspectiva del derecho natural, encuentre sustento en un deber moral, es decir, en la buena voluntad de los seres humanos para respetarlos.

En suma, el término derecho humano se concibe como aquel que encuentra sustento en la dignidad de la persona que, a su vez, radica en la naturaleza humana, independientemente de su reconocimiento en el ordenamiento jurídico.

Esta definición contempla a aquellos derechos que un hombre posee sin necesidad del reconocimiento por parte del Estado y a los que éste ha reconocido y que no son propiamente inherentes al ser humano. Tal es el caso del derecho a la protección de la familia, que, precisamente por tal reconocimiento expreso, se convierte en una obligación autoimpuesta por el Estado.

Por lo tanto, el formar una familia es un derecho humano y natural; es humano porque radica en la naturaleza humana y a su vez en la dignidad; y es natural debido a que no se requiere el reconocimiento expreso en el ordenamiento (de hecho no está en la Constitución mexicana). Que el derecho a formar una familia no se manifieste en la Carta Magna, no significa que el individuo no tenga la posibilidad de formarla.

Por su parte, el derecho a la protección de la familia es un derecho que, derivado del ejercicio del derecho a formar una familia, sí es reconocido por el Estado y por ello es fundamental y, por lo tanto, también es un derecho humano.

Si formar una familia es un derecho humano y natural, aunque no esté expresamente manifestado en nuestra Constitución, es porque, como se ha señalado, el concepto de derecho humano se aplica a todos los derechos y no requiere de reconocimiento para su ejercicio.

El reconocimiento normativo de este derecho no implica que el individuo, sólo de este modo, esté facultado o posibilitado para elegir formar o no una familia; que el derecho humano a formar una familia esté reconocido no afecta la alternativa que pueda tener el hombre para formarla.

Cuando un ser humano decide formar una familia, que no solamente es aquella que nace del matrimonio sino también del concubinato, sabe que el ejercicio de tal derecho produce consecuencias entre los miembros de ésta, ante terceros y frente al Estado. Por cuanto hace a la familia que se crea a través del matrimonio, no hay duda de sus consecuencias, pues éstas se encuentran plenamente reconocidas en nuestro ordenamiento jurídico; pero ¿qué sucede con aquellos efectos que se generan con la constitución de la familia a través del concubinato, especialmente en materia civil?⁸⁰ Es aquí donde adquiere relevancia el derecho a la protección de la familia, que siendo un derecho reconocido expresamente por el Estado, no queda plenamente satisfecho.

El problema del reconocimiento de las consecuencias jurídicas que se derivan del concubinato no se resuelve ni con insertar en la Constitución que el hombre tiene derecho a formar una familia, ni tampoco con el reconocimiento expreso del derecho a la protección de la misma, sino que es necesario que se tomen en consideración las relaciones familiares para que la norma secundaria proteja a los más desprotegidos (madres e hijos).

La protección de la familia es un derecho que se vincula con el ejercicio del derecho a formarla, porque cuando los individuos lo hacen deben también protegerla observando dichas normas.

A pesar de que se deriva de la Constitución mexicana que el Estado es el obligado de brindar protección a la familia, esto no implica que los particulares tengan también la obligación de protegerla a través de la observancia de las normas. Sin embargo, por la ausencia de reglas que aludan a los efectos de las relaciones que tienen origen en el concubinato, el derecho a la protección de la familia se ve truncado. Por un lado, el Estado incumple con su compromiso de proteger a la familia concubinaria; y por el otro, las partes más desprotegidas de la familia de hecho, en cuanto titulares del derecho, no pueden hacerlo valer en relación a los particulares, porque el Estado ha regulado de manera mínima las consecuencias jurídicas que se derivan de la situación de hecho, aunque el último párrafo del artículo cuarto manifieste que el Estado otorgará las facilidades a los particulares para que apoyen los derechos de la niñez.

2.3.2.- DESDE LA PERSPECTIVA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

La Constitución mexicana, en su artículo cuarto, párrafo primero establece expresamente la obligación por parte de la ley, y por ende, del Estado, de proteger a la familia. Por cuanto hace al derecho a formarla no hay un precepto que lo consagre. Su omisión además de encontrar justificación en que es un derecho inherente al ser humano que no requiere de reconocimiento expreso para su ejercicio, también se relaciona con el término “garantías individuales”.

En los documentos que a partir del México Independiente han regido a la Nación ha prevalecido el interés de proclamar y proteger los derechos humanos; no obstante, también se hace latente el constante uso de las palabras “garantías individuales” para designar los derechos del hombre.

Los derechos humanos son aquellos que pertenecen al hombre por el simple hecho de serlo; algunos requieren estar contemplados en la Constitución y otros no, como es el caso, respectivamente, del derecho a la protección de la familia y el derecho a formarla. El ejercicio del derecho a la protección de la familia trae aparejadas, implícitamente, obligaciones positivas fácticas y normativas por parte del Estado; en cambio, en el derecho a formar una familia, no contemplado en la Constitución, basta con la simple abstención de los destinatarios para su ejercicio, por lo que no es indispensable que se manifieste en la norma.

Tal vez, la explicación del uso de “garantías individuales” y “derechos humanos” como sinónimos obedece a que erróneamente se considera que ambos hacen alusión a un conjunto de derechos consignados en la Constitución que el Estado se obliga a garantizar. No obstante, si lo que se pretende es conocer por qué el derecho a la protección de la familia es una garantía individual y el derecho a formar una familia no lo es, se debe determinar qué se entiende por “garantías individuales”.

Burgoa (1998) considera que las garantías individuales “equivalen a la consagración jurídico-positiva” de los derechos del hombre “en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo”. A su vez, Carpizo (1993: 1518) comenta que las garantías individuales son aquellas ideas individualizadas y concretas que miden a aquellas ideas generales y abstractas, es decir, a los derechos del hombre.

En concordancia con lo dicho, el término de garantías individuales, tal y como aparece en la multicitada Constitución, se refiere a un conjunto de derechos del hombre –no todos– reconocidos por la ley fundamental para que sean respetados por los hombres y las autoridades.

Para que estos derechos obligatorios e imperativos sean respetados por el poder público se han creado ciertos instrumentos procesales que, establecidos por la norma fundamental, tienen como propósito restituir el orden constitucional cuando el mismo sea vulnerado por un órgano de autoridad política. En efecto, se alude a las garantías constitucionales. Por lo tanto, las garantías constitucionales son un medio de protección que garantiza, protege, defiende o asegura el ejercicio de un derecho que al mismo tiempo es humano.⁸² derecho a formar una familia, el Estado y los particulares tienen una obligación de la misma naturaleza.

En México las garantías constitucionales se encuentran de manera dispersa en la Constitución. Fix-Zamudio considera que son cuatro:

a. El juicio político de responsabilidad de los altos funcionarios de la federación (artículos 108 y 111-114);

b. Las controversias constitucionales que surjan entre los poderes de un Estado sobre la constitucionalidad de sus actos, entre dos o más estados y entre éstos y la federación, mismas que deben ser resueltas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 105);

c. El juicio de amparo (artículos 103 y 107), y, d. Los procedimientos de investigación ya sean de algún hecho que constituya la violación de alguna garantía individual o de la violación al voto público, que ponga en duda la legalidad de todo el procedimiento electoral para integrar alguno de los poderes federales.

Dicho lo anterior, el derecho a la protección de la familia, por lo menos la que nace a través del matrimonio, es una garantía individual porque, en primer lugar está reconocido positivamente en la ley fundamental; segundo, y derivado de lo anterior, los poderes públicos tienen el deber de protegerlo a través de acciones positivas fácticas y normativas; y tercero, porque como garantía individual posee instrumentos que garantizan o protegen el ejercicio de tal derecho, y también es, en ese sentido, una garantía constitucional.

En cambio, por cuanto hace al derecho a formar una familia no es y no puede ser garantía individual en nuestra Constitución por dos razones: primero, porque es un derecho que no requiere ser reconocido como tal para su ejercicio; y segundo, porque no es posible que el Estado proporcione algún medio que permita que un individuo forme una familia, es decir, ¿qué podría hacer el Estado para asegurar el ejercicio del derecho a formar una familia? Si se piensa en que el Estado proporcione un salario digno que permita al individuo suministrar el bienestar familiar o en que se proporcione una vivienda digna para la familia, se evidencian acciones positivas fácticas que el Estado debe realizar para propiciar el desarrollo y la organización de la familia; se alude sólo a unas de las obligaciones que tiene el Estado para que el individuo ejercite, no el derecho a formar una familia, sino el de la protección de la misma.

2.3.3.-TRATAMIENTO EN DIVERSOS DOCUMENTOS INTERNACIONALES.

Antes de iniciar con el análisis del contenido de diversos instrumentos internacionales cabe aclarar que tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, jurídicamente no otras como las contenidas en las fracciones V y VI del artículo 76 de nuestra Carta Magna, que tratan, respectivamente, sobre la

desaparición de poderes constitucionales de un Estado y sobre la resolución de debates que surjan entre los poderes de una entidad federativa cuando alguno de ellos plantee o se haya interrumpido el orden constitucional mediante una controversia de armas; y el juicio de revisión constitucional electoral (artículo 99 fracción IV).

“La Declaración Americana ha sido la base de los derechos humanos en el continente americano pues en su preámbulo manifiesta, entre otras cuestiones: que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución. Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre, unidas a las garantías tienen fuerza vinculante para los Estados que las suscriben y, como consecuencia, no representan ninguna obligatoriedad para éstos, más que moral; en cambio, los tratados internacionales de derechos humanos sí imponen obligaciones a los Estados que los hayan ratificado, conforme a la Convención de Viena de Derecho de los Tratados y a la legislación interna de cada país. Es decir, las declaraciones son meros documentos no vinculantes con carga moral, a diferencia de los tratados, pues estos sí son instrumentos que implican la realización de acciones específicas a favor de los derechos humanos.

En México, la Ley sobre la Celebración de Tratados, aprobada por el Congreso de la Unión el 21 de diciembre de 1991 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992, establece en el artículo 2, fracción V, que los Estados Unidos Mexicanos se obligan por un tratado, no por una declaración, cuando manifiesten su consentimiento a través de la ratificación, adhesión o aceptación. Ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer

que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida de que esas circunstancias vayan siendo más propicias”

Actualmente México ha ratificado más de 45 tratados en materia de derechos humanos sobre derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; derechos de la mujer, del niño, y contra la discriminación racial y la tortura, por citar algunos de los temas en los que nuestro país se ha incorporado a la protección de los derechos humanos.

En este apartado se aludirá a aquellos instrumentos internacionales cuyo contenido atiende al derecho a formar una familia y al de la protección de la misma, así como a diferentes aspectos referentes a estos derechos.

La familia debe ser valorada, como un elemento natural, básico o fundamental del orden social. Y, efectivamente, la familia es una realidad que existe mucho antes de la ley, que no se crea por influencia de normas legales emanadas del poder legislativo o de organismos internacionales y que el Estado debe proteger y regular, pero no manipular o desfigurar.

Del mismo modo, nueve documentos internacionales apuntan a la obligación del Estado de otorgar protección a la familia. La mencionada protección se dirige principalmente a la adopción de medidas legislativas que hagan efectivos los derechos reconocidos internacionalmente. Uno de estos derechos, además del de la protección de la familia, es el relativo a formarla.

Esta postura trasciende en el presente estudio porque si se partiera de la premisa de que la familia matrimonial es la única merecedora de la protección jurídica, entonces las creadas a través del concubinato nunca podrían aspirar a la mencionada protección. La familia, precisamente por ser considerada como elemento natural y fundamental de la sociedad, debe ser,

primero, entendida como una misma, sin hacer distinciones por su origen, y segundo, protegida jurídicamente para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

Si el principio de igualdad, consignado tanto en documentos internacionales⁹⁷ como en la Constitución mexicana, se refiere a la no discriminación por raza, sexo, color, idioma, religión, nacimiento, origen social o cualquier otra circunstancia, entonces todas las personas gozan de los mismos derechos reconocidos, y por lo tanto, ni el Estado ni la sociedad pueden negar protección a la familia concubinaria. Si no existe discriminación de ningún tipo para acceder a igual protección jurídica, la familia concubinaria tiene el mismo derecho que la matrimonial a que se le reconozcan los efectos que produce, siempre atendiendo a su naturaleza de hecho jurídico voluntario lícito. Además, cuando México ratificó los documentos internacionales o regionales, se comprometió a adoptar las medidas que fueran necesarias para lograr la efectividad de los derechos que se reconocen, tomando en consideración los recursos disponibles y el grado de desarrollo del Estado.

Obviamente los hijos que son producto del concubinato también forman parte de la familia así creada, y ellos requieren de protección para un buen desarrollo en su familia y en la sociedad; de hecho, los padres tienen respecto de los hijos las mismas obligaciones como si estuvieran unidos bajo el vínculo matrimonial. Es cierto que el preámbulo de la Declaración de los Derechos del Niño otorga protección a los niños obligando al Estado a tomar las medidas legislativas más apropiadas; a pesar de ello, en virtud de que los efectos que el concubinato produce no están regulados en su totalidad, ¿cómo puede decirse que el niño que nace del concubinato tiene plenamente garantizada su protección, si su familia no está protegida, por lo menos jurídicamente?

El amparar a la familia concubinaria, y por consecuencia a los hijos procreados, implicaría el desarrollo de cada una de las familias para alcanzar sus fines, mismos que están asegurados por la protección del Estado y por la comunidad internacional.

Tanto el derecho a constituir una familia como el de la protección a la misma son derechos que están reconocidos por tratados internacionales, lo cual goza de particular importancia en razón de que México los ha ratificado y, como consecuencia, se ha comprometido a salvaguardarlos. No obstante, el Estado no es el único obligado para garantizar el ejercicio de estos derechos. En el análisis de su naturaleza, que a continuación se presenta, se desprende, entre otras cuestiones, que para cada uno de los derechos anunciados hay diferentes destinatarios.

CAPITULO TERCERO
DERECHO A HEREDAR DE LA CONCUBINA EN NUESTRO ESTADO DE
VERACRUZ

3.1.- SUJETOS CON DERECHO HEREDITARIO.

El estudio de los sujetos del derecho hereditario reviste capital importancia dado que tiene por objeto determinar qué persona o personas intervienen en todas las relaciones posibles que puedan presentarse tanto en la sucesión testamentaria como en la legítima o intestada.

Anotado lo anterior, de manera sencilla se enlistan cada uno de los referidos sujetos.

AUTOR DE HERENCIA, CAUSANTE O DE CUJUS:

En primer lugar se alude a este sujeto, dado que este desempeña un papel activo como testador al dictar sus disposiciones de última voluntad, asumiendo en este sentido la función de un legislador respecto de su patrimonio. Puede afirmarse que, salvo los casos de interés público en los que la ley determina la nulidad de las disposiciones o condiciones testamentarias, que la voluntad del testador es la suprema ley en la sucesión testamentaria.

En la sucesión legítima, el causante de la herencia sólo interviene como término de relación para la transmisión a título universal que se lleva a cabo a favor del o de los herederos.

En ambas sucesiones se extingue, por la muerte, la personalidad del autor de la herencia, pero al transmitirse su patrimonio a título universal o particular a herederos y legatarios, evidentemente que debemos considerar al de cujus como sujeto del derecho hereditario.

Así como al autor de la herencia se le llama causante o de cujus, de igual modo se le reconoce como sucedido o tradens.

También el autor de la herencia es sujeto pasivo del derecho hereditario por lo que se refiere a la obligación que tiene de dejar alimentos a su cónyuge supérstite, descendientes, ascendientes, colaterales y concubina en los casos, términos y porciones que determina la ley.

EL HEREDERO, CAUSAHABIENTE O SUCESOR:

Conocidos también con el nombre de Acci pens, es un adquirente a título universal de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del de cujus. Su responsabilidad, tal como se explicará más adelante, siempre es a beneficio de inventario, es decir, que sólo responde de las deudas de la herencia hasta donde alcance el valor de los bienes y derechos que integran el activo de la sucesión. Dada esta función del heredero se convierte en el eje central de todo el sistema sucesorio, pues continúa todas las relaciones jurídicas activas y pasivas del autor de la sucesión, con el beneficio indicado.

“Del mismo modo el término “heredero” suscita la idea de que esa persona es el sucesor del fallecido. De esta suerte, se considera que el carácter de heredero, si no es un estado, es una “condición” en la que se encuentra esta persona que, ya sea por voluntad del testador o por

disposición de la ley, por ser precisamente quien es, fue la llamada a ser sucesor del difunto, la que recibe la masa hereditaria y la que debe pagar las deudas”⁸

Llamo la atención de las personas que me dispensan con la lectura del presente trabajo que respecto a los dos anteriores sujetos del derecho hereditario (causante y sucesor) ya fueron tratados con amplitud en el tema 1.6 de esta investigación.

LEGATARIOS:

Estos son sujetos del derecho sucesorio por cuanto que en su carácter de adquirentes a título particular reciben bienes o derechos determinados y asume una responsabilidad subsidiaria con los herederos para pagar las deudas de la herencia en el caso de que el pasivo de la misma sea superior al monto de los bienes y derechos que se transmiten a aquellos. De igual forma, cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán considerados como herederos.

“LEGATARIO. Persona favorecida con un legado”⁹

ALBACEAS:

La personalidad de estos sujetos interesa como órganos representativos de la herencia y ejecutores de las disposiciones testamentarias. En las sucesiones testamentarias es el de cujus quien los designa; en la sucesión legítima o intestada la elección lo hacen los herederos.

⁸ ARCE Y CERVANTES, José. Op. Cit., pp. 66 y 67.

⁹ DE PINA, Rafael y otro. Op. Cit., p. 334.

El civilista mexicano Rojina Villegas dice que “los albaceas son las personas designadas por el testador o por los herederos para cumplir las disposiciones testamentarias o para representar a la sucesión y ejercitar las acciones correspondientes al autor de la herencia, lo que puede constituir en cierto modo una definición, y los considera como los órganos representativos de la comunidad hereditaria”¹⁰

INTERVENTORES:

Son sujetos que desempeñan un papel de fiscalización y control respecto a ciertas funciones del albacea y, además, actúan para proteger intereses determinados de ciertos herederos, legatarios o acreedores de la herencia.

“INTERVENTOR. El concepto tiene varias acepciones y aparece en diferentes situaciones jurídicas, por lo que sus funciones son diversas atendiendo a cada caso. En la institución de la ausencia y en las sucesiones, el interventor tiene funciones de mera vigilancia de los actos del administrador en interés de los herederos del ausente o del autor de la herencia, cuando éstos no tengan parte en la administración o formen parte de la minoría inconforme con la designación del albacea hecha por la mayoría de los herederos. En estos casos el interventor se concreta a la vigilancia de los actos del administrador o albacea sin que pueda tener la posesión de los bienes ni administrarlos...”¹¹

¹⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa; México, 1998, p. 348.

¹¹ BAQUEIRO ROJAS, Edgar. Op. Cit. P. 64.

ACREEDORES DE LA HERENCIA

Intervienen como sujetos activos del derecho sucesorio y todas los preceptos de esta rama tienen por objeto garantizar el pago de las deudas hereditarias dentro de las posibilidades patrimoniales de la sucesión. El derecho hereditario persigue como finalidad fundamental la de la liquidación del patrimonio de la sucesión para pagar a los acreedores de la misma y en el supuesto de que sobrase algo, aplicarlo a legatarios y herederos. Por este motivo el heredero no puede adquirir sin que previamente pague las deudas de la herencia hasta el límite que lo permite el activo hereditario. Por igual razón, el legatario tiene una responsabilidad subsidiaria con los herederos y para evitar el perjuicio a los acreedores se dispone que si toda la herencia se distribuyere en legados, los legatarios serán considerados como herederos y para evitar el perjuicio a los acreedores se dispone que si toda la herencia se distribuyere en legados, los legatarios serán considerados como herederos por lo que atañe a su responsabilidad patrimonial y también, en cuanto al beneficio de inventario que protege a los herederos, para no resultar afectados en la parte insoluta de las deudas si hubiese un déficit patrimonial en la herencia.

DEUDORES DE LA HERENCIA

Estos desempeñan un papel de sujetos pasivos, sin que puedan valerse, para disminuir, evitar o eludir su responsabilidad patrimonial de la circunstancia relativa a la muerte del de cujus. A dichas personas no les puede beneficiar ese acontecimiento, pues, jurídicamente se mantiene idéntica su obligación y su responsabilidad. Sólo en aquellos deberes jurídicos que no tengan contenido patrimonial, la muerte del pretensor vendrá a extinguir la relación jurídica de que se trate tal como ocurre en las

obligaciones adquiridas por una persona en razón de la patria potestad, de la tutela, del parentesco o del matrimonio.

Acreeedores y deudores de los herederos y legatarios en lo personal:

Estos son tomados en cuenta por el derecho sucesorio para regular la separación de las relaciones jurídicas activas y pasivas de la herencia, con las relaciones activas y pasivas de carácter personal de herederos y legatarios. Esto es, los acreedores de los herederos y legatarios no pueden ejecutar en bienes de la herencia, dado que ese patrimonio está afectado preferentemente al pago de los acreedores hereditarios. Solo que exista un sobrante cabrá la ejecución de los acreedores personales de los herederos o legatarios, sobre el activo líquido que ingrese definitivamente al patrimonio de estos último.

Respecto a los deudores personales (que no acreedores) de herederos o legatarios también cabe resaltar una diferenciación con los deudores de la herencia, pues se trata de elementos pasivos totalmente independientes dada la separación de patrimonios que existe por virtud del multicitado beneficio de inventario, al distinguir la ley como universalidades perfectamente distintas las que integran respectivamente el activo y el pasivo y el activo pasivo personal de cada uno de los herederos.

3.2.- ORDEN DE LOS HEREDEROS

Para la debida repartición de la herencia ab intestata o legítima, la ley civil establece sucesivas órdenes de herederos, que deberán heredar de preferencia a los del orden siguiente.

Así, el código civil local en su artículo 1535 (1602 en la codificación civil distritense) establece que heredarán:

1. En primer orden: los descendientes y el cónyuge o concubino. A falta de descendientes.

2. En segundo orden: los ascendientes, y el cónyuge o el concubino. A falta de descendientes y ascendientes.

3. En tercer orden: los hermanos y el cónyuge o el concubino. A falta de descendientes, ascendientes y hermanos.

4. En cuarto orden: el cónyuge o el concubino, a falta de los anteriores.

5. En quinto orden: los colaterales hasta el cuarto grado, si no hubiere pariente o cónyuge o concubino.

6. En sexto orden: el fisco del estado.

Nuestro sistema jurídico mexicano se apoya en el principio de preferencia para establecer el orden en que los parientes heredarán al de cujus; así, la preferencia de determinados parientes se efectúa atendiendo al presunto efecto que se supone existe entre el autor y sus herederos, de aquí que, en igualdad de grado, como es el que existe entre hijos y los padres, se prefiere a los primeros, pues es generalmente aceptado que es mayor el afecto a los descendientes que a los ascendientes. Se dice que el cariño primero baja, después sube, y en seguida se extiende a los lados, es decir, hacia los colaterales.

Otro principio que también se basan en el presunto afecto es el que establece que los parientes más próximos excluyen a los más lejanos; así, el hijo excluye a los nietos y los padres a los abuelos.

3.3.- LA SUCESIÓN LEGÍTIMA

De manera abundante ya se trató sobre este tópico en el capítulo dos, específicamente en el tema II.4 (Situaciones en que se abre la sucesión legítima). En esa virtud, en estas líneas se hará un breve recuento de los casos legales en que se apertura la sucesión intestada en nuestra codificación civil, poniéndose especial énfasis en la nulidad, revocación y caducidad del testamento.

Ya se dijo que el artículo 1532 de nuestro código civil (artículo 1599 del código civil defuero) señala que la herencia legítima se abre en los siguientes casos:

I.- Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió su validez;

II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes;

III.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero;

IV.- Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto”

Las cuatro hipótesis anteriores se complementan con en el texto del artículo 1583, que de manera literal dice: “La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente”

De igual manera, para comprender en su totalidad las cuatro fracciones del artículo 1532 es necesario saber cuando un testamento es nulo, pierde su validez y cuál es el efecto de que el heredero muera antes que el testador, obligándonos necesariamente tales disyuntivas a explicar de manera debida los temas de la nulidad, revocación y caducidad de los testamentos.

Nulidad del testamento:

El testamento se puede declarar nulo en aquellos casos en que no se cumple al otorgarlo, con los requisitos que la ley exige para este tipo de actos; en consecuencia existen diversas causas de nulidad:

a) La nulidad por falta de capacidad.- Si una persona otorga su testamento y es menor de 16 años, ese testamento será nulo pues la ley le confiere capacidad para verificarlo solo a los mayores de 16 años; según lo dispuesto por el artículo 1239 del Código Civil del Estado: “Están incapacitados para testar: I. Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad, ya sean hombres o mujeres. Por lo anterior el testador incapaz no dispuso de sus bienes y se tiene que abrir la sucesión legítima.

b) La nulidad por falta de voluntad libre.- El testamento entre sus características tiene la de ser un acto libre, y si se otorga bajo error o

violencia, entonces ese acto tendrá que ser declarado nulo por el juez. La consecuencia de esa declaración judicial de nulidad del testamento es destruirlo, y al destruirlo se vuelve a la hipótesis de que el testador en realidad no lo fue y no dispuso de sus bienes, por lo cual debe abrirse la sucesión legítima. Respecto a este tipo de nulidad el artículo 1418 del Código mencionado dispone: “Es nulo el testamento que haga el testador bajo la influencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra la persona o bienes de su cónyuge o de sus parientes; y el artículo 1419 el cual señala: “el testador que se encuentre en el caso del artículo que precede, podrá luego que cese la violencia o disfrute de la libertad completa revalidar su testamento con las mismas solemnidades que si lo otorgara de nuevo. De lo contrario será nula la revalidación.

c) Nulidad por objetivo, motivo o fin ilícito.- de igual manera que en un contrato, puede en un testamento al hacerse la institución del o los herederos, en tanto que subsiste el resto del testamento, como puede ser lo relativo a los legatarios. Pero al ser declarada nula la institución del o los herederos por ese motivo o fin ilícito, la consecuencia es que se abre la sucesión legítima respecto de los bienes que por testamento se les hubiere dejado.

d) Nulidad por falta de forma.- El testamento es un acto formal,

e) Otorga sin cumplir con lo que dispone la ley sobre la manera de externar la voluntad del autor de la herencia, el testamento será nulo y en consecuencia se declarará abierta la sucesión legítima.

Revocación del testamento

Si el testador revoca su testamento y no otorga uno nuevo, cuando fallezca habrá muerto intestado. Lo mismo sucede si revoca un primer testamento se otorga uno nuevo, pero no éste no dispone de todos sus bienes y derechos sino solo parte de ellos, en este caso se abrirá la sucesión testamentaria respecto de los bienes y derechos de que dispuso en su segundo testamento, y se abrirá la sucesión legítima, con relación a los bienes y derechos de los cuales no determinó su aplicación para después de su muerte. Por lo anterior, se abrirá la sucesión legítima, ya sea que se revoque el testamento, o sólo se disponga de una parte de los bienes.

Respecto a la revocación del testamento el Código Civil del Estado dispone:

“Artículo 1427.- El testamento anterior queda revocado pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que aquel subsista en todo o en parte”

“Artículo 1428.- La revocación producirá su efecto aunque el segundo testamento caduque por la incapacidad o renuncia del heredero o de los legatarios nuevamente nombrados”

“Artículo 1429.- El testamento anterior recobrará no obstante, su fuerza, si el testador, revocando posterior declara ser su voluntad que el primero subsista”

Caducidad del testamento

El artículo 1430 del Código Civil del Estado señala tres diversas hipótesis según las cuales las disposiciones testamentarias caducan y quedan sin efecto, en lo relativo a los herederos y legatarios.

I. Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o legado.

II. Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado.

III. Si renuncia a su derecho.

De lo anterior resulta que si se cumpliera alguna de las hipótesis previstas por el artículo 1430 se abrirá la sucesión legítima por caducidad de las disposiciones testamentarias.

3.4.- CARACTERES DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA

De las múltiples disposiciones, normas y preceptos que se contienen en el libro de sucesiones de nuestro código civil, podemos, válidamente inferir que la sucesión legítima esta investida de los caracteres que a continuación se enumeran:

1. La sucesión intestada es una sucesión universal como lo es la testamentaria ya que comprende todos los bienes del difunto porque

no existe voluntad testamentaria eficaz o porque, si la hay, se integra por todos los bienes de que no se dispuso por testamento.

2. Es supletoria de la sucesión testamentaria, es decir, en el sistema jurídico mexicano, sólo se abre a falta de disposiciones testamentarias eficaces, lo que indica que el legislador concede más importancia a voluntad manifestada que a la designación de sucesores por ley.

3. Las reglas de indignidad para suceder son iguales en la sucesión legítima y en la testamentaria, excepción hecha obviamente, de aquellas que nacen por presunción de influjo contrario a la libertad de testador que en la legítima no son aplicables, y de una más que es establecida por el artículo 1482 del Código Civil Veracruzano que sanciona con la pérdida del derecho a heredar por intestado a quien tuviera en su poder un testamento notarial cerrado del de cujus y no lo presente o lo sustraiga dolosamente de los bienes del finado.

4. Los herederos en la sucesión legítima son tan herederos como en la testamentaria y ambos tienen las mismas características, porque solo se diferencian por la distinta causa por lo que fueron llamados a la herencia.

5. En la sucesión ab intestata la calidad de heredero no puede estar sujeta a condición o carga, es decir, a modalidades, como tampoco a más sustituciones que las que establece la ley, ni tampoco pueden existir legatarios, ya que todas estas situaciones pueden hacer solamente en la sucesión testamentaria.

6. De acuerdo con los artículos 1615 y 1661 del código civil estatal, si los herederos legítimos concurren con testamentarios (en casos de sucesiones mixtas), todos ellos son responsables de las obligaciones hereditarias y a todos corresponde nombrar albacea o interventor, cuando sea necesario.

7. En caso de sucesión mixta, si el autor de la sucesión nombró albacea en su testamento, este cargo lo es para todos los bienes de la herencia y no sólo lo que se refieren por testamento (artículo 1614 del multicitado cuerpo legal).

3.5.- CONDICIONES EN QUE SE ABRE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA:

La apertura de la sucesión legítima se da cuando una persona sujeto de patrimonio, ha dejado de existir sin haber expresado previamente su última voluntad en cuanto a sus bienes; su personalidad jurídica desaparece y entonces otra persona es llamada por la ley a ocupar su puesto para continuar las relaciones patrimoniales del difunto.

Como en muchos pasajes de esta tesis se ha dicho, la muerte del de cujus, es el supuesto común de las sucesiones testamentaria y legítima. A la muerte se le llama técnicamente apertura de la herencia, aun cuando materialmente no se haya radicado el juicio en ningún juzgado, jurídicamente la herencia se ha abierto en el instante mismo de la muerte.

De acuerdo a la codificación civil de nuestro estado y a la del Distrito Federal, la sucesión intestada, legítima o ab intestato, se abre en los siguientes casos:

1.- Cuando no existe testamento, o el que se otorgo es nulo, y cuando el que se otorgó perdió su eficacia o validez.

Las dos primeras hipótesis no ofrecen dificultad y por lo que concierne a la tercera, el código civil menciona que un testamento valido puede posteriormente perder su validez, posición que va en contra de la teoría general de las nulidades, que atiende al momento de la celebración del acto para calificar la validez o nulidad del mismo. Un testamento válido al momento de su celebración puede perder eficacia pero no validez, como en los casos de caducidad o inoficiosidad.

2.- Cuando el testador no dispuso de la totalidad de sus bienes. Al respecto no hay que perder de vista lo que se reglamenta en el artículo 1534, que a la letra dice: “Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes el resto de ellos forma la sucesión legítima.”

3.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero o alguno de ellos si son varios. En el primer caso, es decir de heredero único, toda la herencia será intestada, pero el heredero legítimo deberá cumplir con las demás disposiciones del testador. Si uno solo de los varios herederos no puede heredar su parte, será materia de la sucesión intestada. Debe recordarse que el derecho de acrecer no es reconocido por nuestro derecho.

4.- Cuando el heredero muera antes de que el testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado un sustituto.

Aquí el igual que en el caso tres, pueden ser uno o varios los herederos que se encuentren en los supuestos y, por lo consiguiente, el intestado puede ser total o parcial, subsistiendo siempre la disposición testamentaria en todo lo que no se refiera a la caducidad del heredero.

En todos los casos en que el testamento sea válido pero caduque la institución de heredero, subsistirá la sucesión testamentaria simultáneamente a la intestada (en lo que se refiere a legados, reconocimiento de hijo y de deudas, etc.).

Los cuatro casos en que se abre la sucesión legítima están debidamente reglamentados en el artículo 1532 de nuestro código civil veracruzano (artículo 1599 del código civil del Distrito Federal).

También es preciso anotar el contenido del artículo 1533: “Cuando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero, subsistirán, sin embargo, las demás disposiciones hechas en él, y la sucesión legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder al heredero instituido”

5. Cuando el testador revoca el testamento.

6. cuando en el testamento sólo se disponga de parte de los bienes.

7. Cuando el heredero testamentario repudia la herencia.

8. Cuando el heredero testamentario muere antes que el testador.

9. Cuando el heredero muere antes de que se cumpla la condición suspensiva, a pesar de que su muerte sea posterior a la del testador, o no se cumple la condición.

10. En los casos de incapacidad de goce del heredero testamentario.

3.6.- DISPOSICIONES GENERALES APLICABLES A LA SUCESIÓN INTESTADA

Según el numeral 1536 del código sustantivo civil del estado, solo hay herencia legítima para los parientes por consanguinidad y por adopción, no para los parientes por afinidad.

De sobra es sabido que existen tres tipos de parentesco: el de consanguinidad, de afinidad y el civil. Existe el primero cuando las personas descienden de un progenitor común, es decir, es el parentesco de sangre; el de afinidad, es el que se establece a virtud del matrimonio y se da entre la esposa y los parientes del esposo y viceversa; el civil es el que se establece entre el adoptante y el adoptado.

Aclarado lo anterior, se ratifica que en la sucesión legítima sólo el parentesco por consanguinidad es el único que da derecho a heredar.

El parentesco por adopción o civil sólo da derecho a heredar en sucesión mortis causa legítima, al que sobrevive de la relación de adopción. Si fallece el adoptante, sólo pueden heredar el adoptado pero no los parientes consanguíneos de éste.

Según lo dispone el artículo 1537 del código civil veracruzano, los parientes más próximos excluyen a los más lejanos. Este principio tiene excepciones y tales están contempladas en los artículos 1542 y 1565.

También es de tomarse en cuenta de que el cónyuge supérstite se asimila a los parientes consanguíneos más cercanos. En efecto, la celebración del matrimonio trae como consecuencia el surgimiento de grados de parentesco; la ley civil acertadamente y para efectos de la sucesión legítima, asimila al cónyuge supérstite a los parientes más próximos y es por ello que en el artículo 1535 de manera clara se establece el orden inalterable o inviolable de heredar en esta sucesión y sitúa junto a los descendientes al cónyuge.

3.7.- SUCESIÓN DE LOS DESCENDIENTES

Las personas que tienen derecho a la herencia son en primer lugar los descendientes y el cónyuge, que juntos excluyen a los ascendientes y a todos los parientes colaterales.

A su vez, en el grupo de los descendientes los hijos excluyen a los nietos; éstos a los bisnietos; los bisnietos a los tataranietos y así sucesivamente. Ya se ha dicho en diversas ocasiones que el pariente más próximo excluye al más remoto.

En términos generales, en Veracruz son llamados a la herencia legítima, los descendientes, el cónyuge, los ascendientes, los colaterales hasta el cuarto grado, los hijos adoptivos y los adoptantes, en ciertos casos la concubina o el concubinario y el fisco del estado.

Como ya se ha mencionado en otros pasajes de esta tesis, los descendientes junto con el cónyuge son las primeras personas derechosas a la sucesión ab intestata. El código civil local establece la sucesión de los descendientes de la siguiente manera:

Si a la muerte de los padres quedaren solo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales, es decir, heredarán por cabezas.

Como se ve, la anterior disposición no presenta ningún problema de interpretación; sin embargo, debe recalcar que establece el supuesto de que si solo quedará en hijos, de esta forma se dividirá la herencia entre todos en partes iguales, incluyendo en este caso a los hijos adoptivos, según lo dispone el artículo 1545 de nuestra ley civil.

Por otra parte, cuando concurren descendientes con el cónyuge supérstite, a éste le corresponderá la porción de un hijo, siempre y cuando carezca de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. La misma mecánica se sigue si la o el cónyuge concurre con hijos adoptivos de la herencia.

Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredan por cabeza y los segundos por estirpe. La misma regla se sigue tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces o que hubieren renunciado a la herencia. A este respecto es importante hacer referencia al precepto 1537 de la ley civil, según el cual los parientes más próximos excluyan a los más remotos, excepción hecha en los artículos 1542 y 1565.

Pero, a pesar de todo lo dicho si los hijos del autor de la herencia viven heredan por cabeza, excluyendo a su estirpe, esto es, la estirpe sólo

hereda en representación del heredero premuerto, incapaz o que ha repudiado la herencia.

La segunda parte del artículo 1542 establece la hipótesis de que se observará lo mismo en caso de que los descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia, concurrieran con hijos del autor de la herencia.

Otra disposición del código civil dice que si solo quedaren descendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá por estirpes y si en alguna de éstas hubiere varios herederos, la porción que a ella le corresponda se dividirá en partes iguales.

El anterior precepto supone que todos los hijos del autor de la herencia han muerto, son incapaces o han repudiado la herencia, entonces la estirpe de cada uno de ellos tiene derecho a representarlos en la herencia; este derecho de representación puede continuar en línea recta descendente sin limitación de grado. Por consiguiente, para que la estirpe continúe heredando se necesita que en la línea de que se trate haya un ascendiente premuerto, incapaz o que haya repudiado la herencia.

La codificación en cita dispone que concurriendo hijos con ascendientes éstos sólo tendrán derecho a alimentos, que en ningún caso pueden exceder de la porción de cada uno de los hijos. Lo mismo debe observarse en caso de que concurren padres adoptantes y descendientes del adoptado según lo dispone el artículo 1546 del CCV.

3.8.- SUCESIÓN DE LOS ASCENDIENTES

El Código Civil Veracruzano establece reglas muy específicas y claras respecto a la sucesión de los padres del autor de la herencia.

De entrada se dice que a falta de descendientes y de cónyuge, sucederán el padre y la madre del autor de la sucesión por partes iguales.

Si sólo hubiere padre o madre, el viva sucederá al hijo en toda la herencia.

Las dos reglas anotadas suponen la muerte, incapacidad o repudiación de la herencia por parte de los descendientes y el cónyuge y sólo en este caso podrán suceder el padre y la madre por partes iguales o bien el que viva sucederá al hijo en toda la herencia.

Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales. A continuación se hace un esquema para mejor comprensión de todo lo que se exponga.

Si hubiere ascendientes por ambas líneas se dividirá la herencia en dos partes iguales, y se aplicará una a los ascendientes de la línea paterna y otra a los de la materna. Hecho lo anterior, los miembros de cada línea dividirán entre sí por partes iguales la porción que les corresponda. Concurriendo los adoptantes con ascendientes del adoptado, hay que analizar si la adopción es simple o plena; en el primer caso, la herencia de éste se dividirá por parte iguales entre los adoptantes y ascendientes, en el segundo caso, los parientes consanguíneos del adoptado no tendrán derecho a la sucesión legítima.

Si a la sucesión concurre el cónyuge del adoptado con los adoptantes, las dos terceras partes de la herencia corresponden al cónyuge y la otra tercera parte a los adoptantes.

Dice la ley que los ascendientes, aún cuando sean ilegítimos, tienen derecho de heredar a sus descendientes reconocidos.

Mas sin embargo, dice nuestro código que si el reconocimiento se hace después de que el descendiente haya adquirido bienes cuya cuantía, teniendo en cuenta las circunstancias personales del que reconoce, haga suponer fundadamente que motivo el reconocimiento, ni el que reconoce, ni sus descendientes tienen derecho a la herencia del reconocido.

Por otro lado, el que reconoce tiene derecho a alimentos, en el caso de que el reconocimiento lo haya hecho cuando el reconocido tuvo también derecho a percibir alimentos.

3.9.- SUCESIÓN DEL CÓNYUGE

El cónyuge que sobrevive concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o lo que tiene al morir el de cujus, no igualan a la porción que a cada hijo deba corresponder. La misma regla se sigue si concurre con hijos adoptivo de la herencia. Si carece de bienes, recibirá integra la porción señalada; cuando los bienes de la cónyuge supérstite no igualan la porción que deba corresponder a cada hijo, sólo tendrá derecho a recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada.

Si el cónyuge supérstite concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, tocándole una de ellas al cónyuge y la otra a los ascendientes. Por el contrario, si concurre con hermanos del de cujus, tendrá derecho el cónyuge a dos terceras partes de la herencia y el otro tercio se aplicará al hermano, o se dividirá en partes iguales entre ellos para el caso de que sean varios.

En los dos casos anteriores, el cónyuge, tenga o no tenga bienes, recibirá las porciones que ahí se indican.

Obvio es que si no hay descendientes, ascendientes o hermanos del autor de la sucesión, el cónyuge supérstite heredará todos los bienes.

3.10.- SUCESIÓN DE LOS PARIENTES COLATERALES

Este tipo de sucesión se encuentra regulada en los artículos 1563 al 1567. Las principales reglas que se desprenden de su contenido con las que a continuación se enuncian:

Si sólo hay hermanos por ambas líneas sucederán por partes iguales.

En el presente caso suponemos que hermano y hermano 2 lo son por ambas líneas, por lo consiguiente, heredan por partes iguales. Esto es así, dado que la misma ley señala que cuando concurren hermanos con medios hermanos, los primeros heredarán doble porción que éstos.

Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado la herencia, los primeros heredarán por cabezas y las segundas por estirpe, tomando en cuenta siempre la regla del párrafo inmediato anterior.

Supongamos que en el anterior ejemplo el hermano ha muerto, es incapaz de heredar o ha renunciado a la herencia; en este caso concurrirán el hermano junto con los sobrinos, el primero hereda por cabeza y los segundos heredan la parte que le correspondería al hermano premuerto y la subdividirán entre tantos hijos de éste existan, que en este caso concreto son tres. Lo mismo acontecería si fuera el hermano el premuerto, ya que en caso el hermano heredaría por cabeza y los sobrinos por estirpe.

Si no hay hermanos del de cujus, sucederán sus hijos, dividiéndose la herencia en este caso por estirpes, y la porción de cada estirpe en tanto hijos haya, es decir, por cabezas.

A falta de hermanos, medios hermanos, sobrinos o hijos de hermanos, sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, sin distinción de línea, ni consideración al doble vínculo, y heredarán por partes iguales.

3.11.- SUCESIÓN DE LA CONCUBINA Y DEL CONCUBINARIO EN EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ

El Código Sustantivo Civil del Estado considera con derecho a heredarse recíprocamente a 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.

El derecho mutuo y recíproco de los concubinos para heredarse debe sujetarse a las siguientes reglas:

1) Si el heredero concurre con sus hijos que lo son también del de cujus, la concubina o el concubinario según sea el caso, tendrá el derecho de un hijo si carece de bienes o lo que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder, reafirmandose que en el primer caso recibirá integra la porción aludida y en el segundo lo que baste para igualar la porción aludida y en el segundo lo que baste para igualar la porción de un hijo.

2) Si el sobreviviente concurre con descendientes del de cujus, 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.

3) Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otro progenitor, tendrá derecho a la mitad de la porción que de corresponde a un hijo.

4) Si concurre con descendientes del autor de la herencia tendrá derecho a la mitad de ésta, si uno solo de aquellos deduce esos derechos, y a una tercera parte si los dos ascendientes deducen derechos ya sea por cabezas o por estirpe.

5) Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la herencia, tendrá derecho a las dos terceras partes.

6) Si no hay ninguno de los parientes señalados en los incisos anteriores, el total de los bienes de la herencia pertenecen a la concubina o al concubinario.

En las hipótesis señaladas en los incisos II), III) y IV), deben observarse las salvedades anotadas en el inciso I) (artículos 1557 y 1558 de nuestro código civil), si el heredero tiene bienes.

Por lo antes citado, y en atención a lo dispuesto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho de familia debe ser concebido como un medio para la protección de los derechos fundamentales de todos los individuos que conforman otro tipo de parejas de hecho que al convivir de forma constante generan vínculos de solidaridad y ayuda mutua pero que por algún motivo no cumplen con todos los requisitos para ser considerados una familia, que no es razonable ni justificada y que me coloca en una situación de desprotección en relación con mi derecho a acceder a un nivel de vida adecuado.

Bajo esta premisa, la Suprema Corte de justicia de la nación en diversos criterios jurisprudenciales, han considerado que no es posible sostener que el goce de los derechos más elementales establecidos para la protección de la familia, entre los que destacan los derechos alimentarios y heredar, corresponde en exclusiva a aquellas familias formadas en un contexto de matrimonio en términos de ley, dicho actuar debe realizarse al margen del principio de igualdad y no discriminación dispuesto en el último párrafo del artículo primero Constitucional.

En consecuencia, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que en todos aquellos casos en que se acredite la **EXISTENCIA DE UNA PAREJA QUE CONVIVA DE FORMA CONSTANTE Y ESTABLE, FUNDADA EN LA AFECTIVIDAD, LA SOLIDARIDAD Y LA AYUDA MUTUA, DEBERÁN APLICARSE LAS PROTECCIONES MÍNIMAS QUE PREVÉ EL DERECHO DE FAMILIA PARA EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO**, entre las que se encuentran y destacan las obligaciones **alimentarias y de heredar**.

Por lo anterior, a los concubinos con independencia de lo establecido en el numeral 1568 del Código Civil del Estado, se le debe de conceder el derecho a heredar de su concubino o concubina si convivieron de forma constante y estable, con afectividad, solidaridad y ayuda mutua, en virtud que se le debe aplicar la protecciones que prevé el derecho de familia para el matrimonio, ya que en casos concretos ha existido que los conyuges se separan durante muchos años sin disolver el vinculo matrimonial y se unen con otra persona como marido y mujer durante muchos años teniendo una convivencia de forma constante y estable, fundada en la afectividad, la solidaridad y la ayuda mutua, se socorren en la salud y en la enfermedad y cuando unos de estos fallece y la esposa se

entera viene a reclamar, lo que sí es bien cierto lo que en derecho le corresponde, dejando a la concubina sin derecho alguno, ya que el imperativo normativo 1568 del Código Civil del Estado, establece que para que tenga derecho a heredar los concubinos tiene que permanecer libres de matrimonio que para este caso no puede heredar por que el de cujus estaba casado con antelación a la relación al inicio del concubinato, y al no estar en los supuestos del numeral invocado, no tiene derecho, a pesar de que se proporcionaron cariño, ayuda, lealtad, solidaridad, y ayuda mutua en la salud y en la enfermedad hasta su muerte, y pues discriminatorio el no darle el derecho a heredar violando el derecho fundamental a la igualdad, reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como lo establece el siguiente criterio jurisprudencial que al rubro y letra reza:

CÓNYUGES Y CONCUBINOS. AL SER PARTE DE UN GRUPO FAMILIAR ESENCIALMENTE IGUAL, CUALQUIER DISTINCIÓN JURÍDICA ENTRE ELLOS DEBE SER OBJETIVA, RAZONABLE Y ESTAR DEBIDAMENTE JUSTIFICADA. La familia, más que un concepto jurídico constituye uno sociológico, cuya protección debe cubrir todas sus formas y manifestaciones. De ahí que tanto los cónyuges como los concubinos son parte de un grupo familiar esencialmente igual, en el que sus integrantes se proporcionan cariño, ayuda, lealtad y solidaridad. Así, cualquier distinción jurídica entre cónyuges y concubinos deberá ser objetiva, razonable y estar debidamente justificada, ya que de lo contrario, estaría violando el derecho fundamental a la igualdad, reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Época: Décima Época, Registro: 2006167, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la

Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CXXXVIII/2014 (10a.), Página: 795

Por consecuencia lógica y jurídica se debería aplicarse las protecciones mínimas que prevé el derecho de familia para el matrimonio y el concubinato, por cuanto hace a heredar y se considere heredera a los concubinos con independencia que el de cujus se encontrara unido en matrimonio, derivado de la convivencia de forma constante y estable, fundada en la afectividad, la solidaridad y la ayuda mutua, mas aun con independencia que haya no existido hijos durante tal relación de concubinato, ya que se deja en estado de indefensión económico a la persona que por tantos años convivio y cuidado al de cujus, y la esposa debido a la separación incumplió con dichos cuidados y por el derecho de no disolver el matrimonio le quita sus derechos al concubino, por lo anterior me permito proponer la siguiente propuesta de adición al artículo 1568 del código civil del estado de Veracruz, con la finalidad de que exista disposición expresa en el cual los concubinos sean considerados herederos con independencia que no concurren con los requisitos que establece el numeral 1568 del Código Civil del Estado de Veracruz, es decir que tengan más de tres años y no tengan hijos, lo cual hago de la siguiente manera:

PROPUESTA

El numeral 1568 del Código Civil del Estado de Veracruz establece lo siguiente:

DE LA SUCESIÓN EN EL CONCUBINATO

ARTICULO 1568

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;

DE LA SUCESIÓN EN EL CONCUBINATO

ARTICULO 1568

Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, **DURANTE LOS TRES AÑOS QUE PRECEDIERON INMEDIATAMENTE A LA MUERTE, DE FORMA CONSTANTE Y ESTABLE, FUNDADA EN LA AFECTIVIDAD, LA SOLIDARIDAD Y LA AYUDA MUTUA, HAYAN O NO PROCREADO HIJOS, LO CUAL DEBERÁ SER OBJETIVA, RAZONABLE Y ESTAR DEBIDAMENTE JUSTIFICADA**, 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;

CONCLUSIONES

PRIMERO.- En atención a lo dispuesto en el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho de familia debe ser concebido como un medio para la protección de los derechos fundamentales de todos los individuos que conforman otro tipo de parejas de hecho que al convivir de forma constante que generan vínculos de solidaridad y ayuda mutua.

SEGUNDO.- Los cónyuges como los concubinos son parte de un grupo familiar esencialmente igual, en el que sus integrantes se proporcionan cariño, ayuda, lealtad y solidaridad. Así, cualquier distinción jurídica entre cónyuges y concubinos deberá ser objetiva, razonable y estar debidamente justificada, ya que de lo contrario, se estará violando el derecho fundamental a la igualdad, reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCERO.- Las relaciones de convivencia de forma constante que por algún motivo no cumplen con todos los requisitos para ser considerados una familia, pero que conviven de forma constante y estable, fundada en la afectividad, la solidaridad y la ayuda mutua, deben aplicárseles las protecciones mínimas que prevé el derecho de familia para el matrimonio, entre las que se encuentran y destacan las obligaciones alimentarias y de heredar.

CUARTO.- No es posible sostener que el goce de los derechos más elementales establecidos para la protección de la familia, entre los que destacan los derechos alimentarios y heredar, corresponde en exclusiva a aquellas familias formadas en un contexto de matrimonio en términos de ley, dicho actuar debe realizarse al margen del principio de igualdad y no discriminación dispuesto en el último párrafo del artículo primero Constitucional.

QUINTO.- Los concubinos con independencia de lo establecido en el numeral 1568 del Código Civil del Estado, se le debe de conceder el derecho a heredar de su concubino o concubina si convivieron de forma constante y estable, con afectividad, solidaridad y ayuda mutua, en virtud que se le debe aplicar la protecciones que prevé el derecho de familia.

SEXTO.- Si los concubinos, se proporcionaron cariño, ayuda, lealtad, solidaridad, y ayuda mutua en la salud y en la enfermedad hasta su muerte, es discriminatorio el no darle el derecho a heredar violando el derecho fundamental a la igualdad, reconocido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SÉPTIMO.- Se debe legislar para que exista disposición expresa en el cual los concubinos sean considerados herederos con independencia que no concurran con los requisitos que establece el numeral 1568 del Código Civil del Estado de Veracruz, es decir que tengan más de tres años y no tengan hijos.

BIBLIOGRAFÍA:

- 1.- ÁLVAREZ COLÍN, Luis, Anuario jurídico, «Dimensiones psicosociales para el estudio de las familias mexicanas», Año XIII, UNAM, México, 1986, pp. 39-59.
- 2.- ARCE y CERVANTES, José. De las Sucesiones. Editorial Porrúa; México, 2001.
- 3.- BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Buen Rostro Báez, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. Colección de Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Oxford; México, 2002.
- 4.- BAQUEIRO ROJAS, Edgar. Derecho Civil. Diccionarios Jurídicos Temáticos, Vol. 1. Editorial Harla; México, 2001.
- 5.- BIDART CAMPOS, Germán José., Teoría general de los derechos humanos, estudios doctrinales, Serie G, No. 20, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1993.
- 6.- BINDER, Julios. Derecho de Sucesiones, Parte General. Traducción de Lacruz Berdejo. Editorial Labor; Madrid, 1953.
- 7.- BORGONOVO A., Oscar, El concubinato en la legislación y en la jurisprudencia, Hammurabi, Buenos Aires, 1987.
- 8.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Las garantías individuales, Porrúa, México, 1998.

- 9.- CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral. Editorial Reus; Madrid, 1969, Tomo VI, Vol. I.
- 10.- CICU, Antonio. Derecho de sucesiones, traducción de José Manuel González Porras. Editorial Barcelona, España, 1977.
- 11.- DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa; México, 1984.
- 12.- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Editorial Oxford Express, Barcelona, 2002.
- 13.- GUTIERREZ y GONZALEZ, Ernesto. Derecho Sucesorio. Editorial Porrúa; México, 1999.
- 14.- IBARROLA, Antonio. Cosas y sucesiones. Editorial Porrúa; México, 1995.
- 15.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo IV, Sucesiones. Editorial Porrúa; México, 1997.

TEXTOS LEGALES

- 1.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- 2.- CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE VERACRUZ-
IGNACIO DE LA LLAVE