



Entresijo del concubinato coexistente con el matrimonio en México

The cohabitation coexisting with marriage in Mexico

Ana Cristina Espinosa Valadez¹²

Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Jalisco

Guadalajara, Jalisco, México

<http://orcid.org/0009-0002-5941-2643>

christyespinosa@yahoo.com

URL : <https://www.unilim.fr/trahs/5200>

DOI : 10.25965/trahs.5200

Licence : CC BY-NC-SA 4.0 International

Resumen: A raíz de las reformas constitucionales en México, se han derivado novedosos criterios de protección a los derechos adquiridos en relaciones extramaritales, en un plano de igualdad y no discriminación, con la intención de que las concubinas dejen de ser estigmatizadas por la ley y por la sociedad. Se reconoce la carencia de regulación para la distribución de los bienes del matrimonio con el concubinato, forma y distribución de las posibles pensiones alimenticias, entre esposa, concubina, hijos, bienes de la sucesión, ausencia de régimen patrimonial, compensación económica, pensiones compensatorias y los derechos laborales. Esto nos lleva a un entresijo de la justicia: proteger estos derechos sin conculcar los de otra persona, máxime que está tipificada como delito la conducta de bigamia. Se identifica una violación de derechos de la mujer casada en matrimonio, en contra de las recomendaciones de la CEDAW que prohíbe la bigamia o poligamia como violencia psicológica y económica en contra de la mujer derivando en una serie de daños. Respecto a las personas juzgadoras, en ausencia de legislación y en protección a los derechos humanos, es necesario dictar resoluciones con perspectiva de género y tutela judicial efectiva, con escrutinio estricto para que las parejas de hecho y unidas en matrimonio, accedan a derechos fundamentales de manera objetiva, razonable y proporcional evitando lesiones a su dignidad humana.

Palabras clave: concubinato, matrimonio, poligamia, violencia contra la mujer

Abstract: As a result of the constitutional reforms in Mexico, new criteria for the protection of rights acquired in extramarital relationships have been derived, on a level of equality and non-discrimination, so that concubines stop being stigmatized by law and by society. The lack of regulation is recognized for the distribution of the assets of the marriage with the concubinage, form and distribution of possible alimony, between wife, concubine, children, inheritance assets, absence of patrimonial regime, economic compensation, compensatory pensions and labor rights. This leads us to the intricacies of justice, to protect these rights without

¹ Magistrada integrante de la Novena Sala Civil del Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Jalisco, México.

² Miembro de la Red internacional América latina, África, Europa, El Caribe (ALEC) y de la Organización Internacional para el Fomento de una Cultura de Paz (OCUPA Internacional).

violating those of another person, especially since bigamy is criminalized. A violation of the rights of married women is identified, contrary to the CEDAW recommendations that prohibit bigamy or polygamy as psychological and economic violence against women, resulting in a series of damages. Regarding judging persons, in the absence of legislation and in order to protect human rights, it is necessary to issue resolutions with a gender perspective and effective judicial protection, with strict scrutiny so that common-law couples and married couples have access to the fundamental rights of objective, reasonable and proportional manner, avoiding damage to their human dignity.

Keywords: concubinage, marriage, polygamy, violence against women

Un punto de partida conceptual hacia una realidad social en México

La Constitución Política de México, establece al inicio del artículo primero, que en los Estados Unidos Mexicanos, todas las personas gozarán de los derechos humanos y las garantías de su protección reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales donde México es parte; en ese tenor, tenemos que el último párrafo del artículo antes citado, señala que queda prohibida toda discriminación motivada, entre otras cosas, por el estado civil o que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

La protección a los derechos humanos es el resultado de un arduo proceso de articulación política y discusión teórica que tuvo sus inicios en el año 2007 para concluir con las grandes reformas constitucionales en materia de derechos humanos que entraron en vigor el 10 de junio del año 2011; por ello, se trata de reformas que impactan de manera sustantiva en la labor de todas las autoridades del país, obligadas a proveer los mecanismos necesarios para asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos y evitar que éstos sean transgredidos.

En consecuencia, con respecto a la protección del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) al desempeñarse bajo la figura de Tribunal Constitucional mediante sus resoluciones, interpreta que la familia se extiende a todas las formas y manifestaciones. Es decir, alude a las familias monoparentales, nucleares, reconstituidas, hogares extendidos, unipersonales, sociedades de convivencia, parejas con hijos, parejas no casadas, etcétera; es así que el máximo tribunal mexicano reinterpreta el derecho familiar a la luz de los derechos fundamentales bajo los principios constitucionales y nuevas figuras e instituciones jurídicas aplicables a la familia, ya sea por medio de resoluciones o diversos criterios jurisprudenciales de la Corte derivado de las reformas constitucionales.

Por lo anterior, es importante compartir que el sistema jurídico mexicano define las instituciones jurídicas del matrimonio y el concubinato, y es en la misma norma donde se regulan una serie de requisitos para su reconocimiento o acreditación.

En México, en nuestra codificación civil, en lo general, se define al matrimonio como la unión libre de dos personas de igual o distinto sexo, celebrado conforme a la forma prevista por la ley civil, con reconocida validez por el Estado, para realizar la vida en común en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Se acredita con el acta de matrimonio civil.

En cambio, la figura del concubinato³ se define básicamente como una relación de hecho que tienen dos personas, sin estar casadas y sin impedimentos legales para contraer matrimonio. Viven juntos haciendo vida en común por un periodo mínimo

3 En este punto en particular es importante resaltar que la legislación sustantiva civil del estado de Jalisco reconoce como un beneficio para la figura del concubinato la posibilidad de la constitución del patrimonio de familia, tal y como lo estipula el artículo 778 del Código Civil del Estado de Jalisco, que a la letra señala: “- El patrimonio de familia puede ser constituido por cualesquiera de los miembros de ésta, entendiéndose por familia para los efectos de este capítulo a todo grupo de personas que habitan una misma casa, se encuentren unidos por vínculo de matrimonio o concubinato o lazos de parentesco consanguíneo y que por la ley o voluntariamente, tengan unidad en la administración del hogar.” (CCEJ, 2022).

de tres años si procrearon hijos, o por cinco años si no los engendraron⁴ sin observar las formalidades impuestas por la ley.

Luego, al carecer de requisitos formales por no ser un acto solemne, el concubinato se acredita con testigos a quienes les conste que la pareja hizo vida en común por determinado periodo de tiempo que varía según las codificaciones estatales, que los miembros de la pareja están libres de matrimonio, para lo cual se necesita anexar certificados de inexistencia de matrimonio civil expedidos por el Archivo General del Registro Civil a favor de los concubinos y en caso de haber nacido en otros países u otras entidades federativas, acompañar la constancia de inexistencia de matrimonio de aquél, y las actas de nacimiento de los hijos, si los tienen en común.

Es una realidad social que en nuestra cultura mexicana coexista el matrimonio con alguna relación extramarital como lo es el concubinato; es decir que, aun estando casados tienen una relación sentimental con otra persona, incluso viviendo juntos sin haberse divorciado, lo que en estricto derecho se llamaría “*amasiato*”⁵. Se puntualiza que, tanto los casados en matrimonio, al igual que la concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos: alimentarios, bienes y sucesorios, entre los demás reconocidos en las leyes.

Consecuentemente, los Tribunales Colegiados de Circuito pertenecientes al Poder Judicial de la Federación, han establecido que puede coexistir este tipo de relaciones e incluso se deben proteger los derechos que se generan en este caso⁶, y que, por los roles de género, en general, es la concubina a quien se le debe reconocer derechos como si estuviera casada, a efecto de evitar la re-victimización por cuestiones morales y ponerla en un plano de igualdad en derechos para exigir compensación económica, pensión compensatoria, derecho a heredar, derecho a los alimentos provisionales y definitivos, entre otros.

Se destaca que el legislador mexicano ha adoptado la figura de concubinato por regular las parejas de hecho, bajo la premisa de que mantengan una relación estable y continuada, pero que por voluntad han preferido no sujetarse a un régimen matrimonial. Por lo tanto, es claro que el legislador de nuestro país, se ha decantado por reconocer efectos jurídicos concretos a una relación en la que no existe una declaración expresa y formal de voluntad para formar una vida en común, como sucede en el caso del matrimonio. Pero, la realidad es una unión fáctica de dos personas que conforman una familia en el sentido amplio de la palabra.

4 Recientemente la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció en la Jurisprudencia 125/2022 (11a.), visible en el Semanario Judicial de la Federación, con aplicación obligatoria a partir del 12 de septiembre del año 2022, que el plazo establecido como elemento para la configuración del concubinato, en el Código Civil del Estado de Jalisco, no puede justificar por sí mismo la exclusión de determinados modelos de familia de la protección legal y constitucional.

5 Julián Güitrón Fuentevilla, nos dice que: “El amasiato es una unión de hecho fundada en una relación sexual y que no produce consecuencias jurídicas, se da entre una persona casada o entre personas casadas, que tienen relaciones sexuales con otras distintas a su cónyuge”.

6 Criterio sustentado por los Tribunales Colegiados de Circuito, en la Tesis: XXIV.10.1 C (11a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 13, mayo de 2022, Tomo V, página 4582, que establece que el concubinato –sociedad de hecho–. el artículo 136 del Código Civil para el estado de Nayarit, al exigir para su reconocimiento que la pareja se encuentre libre de matrimonio civil es inconveniente, pues presenta una distinción basada en una categoría sospechosa que obstaculiza el ejercicio de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la convivencia familiar y a la protección a la familia.

Conforme a lo anterior, el concepto de familia debe ser atendido desde una perspectiva más amplia, debiéndose incluir las situaciones de convivencia ajenas al matrimonio que desarrollan los mismos fines y que de reunir los requisitos se podrían acreditar como concubinato, por lo tanto, deben recibir protección.

Sin embargo, dicha protección no significa que deba existir una equivalencia entre el concubinato y el matrimonio, ya que son dos figuras distintas, pues debe distinguirse entre las obligaciones que surgen exclusivamente de un vínculo matrimonial y aquellas que surgen de un contexto familiar, tarea que corresponde legislar en materia familiar a cada una de las entidades federativas del país en el ejercicio de sus facultades constitucionales.

Situación que es acertada en cuanto a que se protejan estos derechos a las mujeres que han estado bajo la figura del concubinato, para que en un plano de igualdad y no discriminación dejen de ser estigmatizadas por la ley y la sociedad al no reconocerles derechos. Sin embargo, este punto es clave al ponderar en casos específicos los derechos del concubinato al igual que los derechos derivados matrimonio, como *entresijo de la justicia*. Quiero puntualizar que se confunden los conceptos de *amasiato* con el de *concubinato* y a su vez con el *matrimonio*. Existe una gran diferencia entre éstos, dado que el *amasiato* se da cuando una o ambas personas están impedidas para contraer matrimonio, teniendo una relación de pareja, y en el concubinato, se exige que ambos estén libres de matrimonio y con ello, están unidos legalmente.

Análisis y reflexión sobre la coexistencia del matrimonio y el concubinato. Violencia contra las mujeres.

En nuestra legislación civil no existe la expresión semántica “*amasio*”. De hecho, es difícil encontrar incluso su definición, tipificándose más bien como delito de violencia familiar o bigamia. Ello, porque su contexto podría extraerse de su significado común, gramatical o conocido y aceptado por la sociedad, en un momento o lugar determinado; donde lejos de tener reconocimiento de derechos, son conductas penalizadas tanto por la ley como por la sociedad.

Bajo ese tenor, de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, en versión electrónica, la palabra “*amasio, sia*”, significa:

“1.m. y f. querido”. (p. 24, párrafo 3).
“Y el concepto anterior, en su contexto más adecuado, al tema que nos ocupa, se define como:
“Del part. De querer.
1.[...]
3.m. y f. coloq. Amante (persona que mantiene con otra una relación amorosa)” (p. 24, último párrafo).”

Entonces, en protección a sus derechos de igualdad y no discriminación, es que se debe ponderar la defensa de sus derechos humanos cuando coexista el matrimonio civil con otro tipo de relación sentimental; justo es este punto el que identifico como un entresijo de la justicia.

Ante esta carencia de regulación para la distribución de los bienes, compensación económica, pensiones compensatorias, pensión por viudez, los derechos laborales, derechos económicos, de la forma y distribución de las posibles pensiones alimenticias, bienes de la sucesión, la forma en que se repartirán los bienes en caso

de conclusión del concubinato.⁷ Cabe entonces la pregunta: ¿qué pasa cuando exista matrimonio?, es decir, esposa e hijos de una o de ambas relaciones.

Para mayor ilustración, nuestro Código Penal de Jalisco, establece diversos delitos contra el orden familiar, cito, el de *violencia familiar* (CPELSJ, 2018, art. 176 Ter), que lo comete quien infiera maltrato en contra de uno o varios miembros de su familia, tales como el cónyuge, pariente consanguíneo hasta cuarto grado, pariente afín hasta cuarto grado, concubina o concubinario. Para tales efectos, se entiende por maltrato los actos u omisiones que causen un deterioro a la integridad física o psicológica, o que afecte la libertad sexual de alguna de las víctimas, independientemente que se cometa o no otro delito. Se equipara a la violencia familiar el maltrato que se infiera en contra del tutor, curador, pupilo, amasia o amasio, los hijos de éste o aquélla de quien habite en el domicilio de la persona agresora o hubiera habitado con el mismo, o de la persona a quien la persona agresora le deba dar cuidado o protección.

En síntesis, podemos concluir en esta primera parte que las parejas, sin llegar a conformar un concubinato, puedan desarrollar lazos afectivos basados en la solidaridad y la ayuda mutua, además de que puedan estar dentro de la protección familiar que alude el numeral cuarto de nuestra Carta Magna, al ser una realidad social dinámica caracterizada por la vida en común en la que las personas se proporcionan cariño, solidaridad, ayuda y pueden llegar incluso a hacer un patrimonio común, sin que sea obstáculo que ambas personas se encuentren libres de matrimonio durante el tiempo que duró su relación.

Para continuar con el argumento, es necesaria la explicación de dos conceptos clave para generar un entorno de debate de la coexistencia de la figura del matrimonio y del concubinato. Estos conceptos son la bigamia y la poligamia,

Por su parte, en cuanto a la *bigamia*, esta es considerada un delito (CPELSJ, 2018, art. 180). Se señala que se impondrán de tres meses a tres años de prisión al que, estando unido a una persona en matrimonio, contraiga otro. La misma sanción se aplicará al otro contrayente, si conocía el impedimento, al tiempo de celebrarse el matrimonio.

Ante tal situación, es que al estarse en cierta manera “*permitiendo o naturalizando*” este tipo de relaciones análogas a la poligamia o bigamia, se ejerce violencia contra las mujeres, que se visualiza y desapruueba a través de la Recomendación General número 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) y la Observación General número 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas (ONU, 2104). Adoptadas de manera conjunta y multidimensionales, entre ellas se incluyen los papeles estereotipados asignados por razón de sexo o género, la supuesta superioridad o inferioridad de uno de los sexos, los intentos por ejercer control sobre los cuerpos y la sexualidad de las mujeres y las niñas, las desigualdades sociales y la prevalencia de estructuras de poder.

En correlación con el segundo concepto señalado, dicho Comité considera en el documento en cita, que existen prácticas nocivas que sanciona bajo la letra “C”: que en el caso que nos atañe, refiere la poligamia que, para mayor comprensión, se transcribe:

⁷ En el concubinato no existe régimen patrimonial, pero considero que ello no impide la liquidación de los bienes y derechos adquiridos por el trabajo en común de los concubinos, mediante las reglas de la sociedad civil.

“C”. Poligamia

25. La poligamia va en contra de la dignidad de las mujeres y las niñas, y vulnera sus derechos humanos y libertades, incluidas la igualdad y la protección en el seno de la familia. La poligamia varía de un contexto jurídico y social a otro, y también dentro de un mismo contexto, y entre sus efectos se cuentan el daño a la salud de las esposas, entendida como bienestar físico, mental y social, la privación y el daño materiales que pueden sufrir fácilmente las esposas y el daño emocional y material causado a los hijos, que a menudo tiene consecuencias graves para su bienestar.

26. Si bien muchos Estados partes han decidido prohibir la poligamia, esta se sigue practicando en algunos países, ya sea de manera legal o ilegal. Aunque a lo largo de la historia algunos sistemas familiares polígamos han funcionado en algunas sociedades agrícolas como una manera de asegurar una mayor fuerza de trabajo para cada una de las familias, varios estudios han demostrado que la poligamia en realidad suele conducir al aumento de la pobreza en la familia, especialmente en las zonas rurales.

27. Hay tanto mujeres como niñas que se encuentran formando parte de uniones polígamas, y existen pruebas de que las niñas tienen muchas más probabilidades de verse casadas o prometidas con hombres mucho mayores que ellas, lo que incrementa el riesgo de violencia y violaciones de sus derechos. La coexistencia de las leyes ordinarias con las leyes relativas al estatuto personal en el ámbito de la religión y con las prácticas y leyes consuetudinarias tradicionales a menudo contribuye a la persistencia de la práctica. No obstante, en algunos Estados partes, la legislación nacional autoriza la poligamia. Las disposiciones constitucionales y de otra índole que protegen el derecho a la cultura y la religión a veces también se han utilizado para justificar leyes y prácticas que permiten las uniones polígamas.

28. Los Estados partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer tienen obligaciones explícitas de desalentar y prohibir la poligamia porque es contraria a la Convención. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer también afirma que la poligamia tiene graves consecuencias para el bienestar económico de las mujeres y de sus hijos (p.11).

De lo anterior, se colige que los esfuerzos por cambiar dichas prácticas deben abordar aquellas causas sistémicas y estructurales subyacentes de las prácticas nocivas tradicionales, emergentes y reemergentes; empoderar a las niñas, niños y mujeres, y reeducar a hombres para que contribuyan a la transformación de las actitudes culturales y tradicionales que consienten las prácticas nocivas, actúen como agentes de ese cambio y refuercen la capacidad de las comunidades para apoyar tales procesos.

Ahora bien, en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV, 2018), en sus artículos primero y segundo, se señala como objetivo primordial el establecer la coordinación entre la Federación, las entidades federativas, las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México y los municipios

para prevenir, sancionar y erradicar las violencias contra las mujeres, adolescentes y niñas, así como los principios y mecanismos para el pleno acceso a una vida libre de violencias, así como para garantizar el goce y ejercicio de sus derechos humanos, cuyas disposiciones son de orden público, interés social y de observancia general en la República Mexicana; quienes desde el ámbito de sus respectivas competencias expedirán las normas legales para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, de conformidad con los tratados internacionales en Materia de Derechos Humanos de las Mujeres, ratificados por el Estado mexicano.

La citada ley, en el artículo quinto, define diversos conceptos de violencia, mismos que se traen a colación para una mayor comprensión del tema:

Violencia contra las Mujeres: Cualquier acción u omisión, basada en su género, que les cause daño o sufrimiento psicológico, físico, patrimonial, económico, sexual o la muerte tanto en el ámbito privado como en el público (p.2).

Derechos Humanos de las Mujeres: Refiere a los derechos que son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales contenidos en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención sobre los Derechos de la Niñez, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem do Pará) y demás instrumentos internacionales en la materia (p.3).

En el artículo 6 de la citada ley se definen los diferentes tipos de violencia que se ejercen contra las mujeres:

- I. **La violencia psicológica.** Es cualquier acto u omisión que dañe la estabilidad psicológica, que puede consistir en: negligencia, abandono, descuido reiterado, celotipia, insultos, humillaciones, devaluación, marginación, indiferencia, infidelidad, comparaciones destructivas, rechazo, restricción a la autodeterminación y amenazas, las cuales conllevan a la víctima a la depresión, al aislamiento, a la devaluación de su autoestima e incluso al suicidio;
- II. **La violencia física.** Es cualquier acto que inflige daño no accidental, usando la fuerza física o algún tipo de arma, objeto, ácido o sustancia corrosiva, cáustica, irritante, tóxica o inflamable o cualquier otra sustancia que, en determinadas condiciones, pueda provocar o no lesiones ya sean internas, externas, o ambas;
- III. **La violencia patrimonial.** Es cualquier acto u omisión que afecta la supervivencia de la víctima. Se manifiesta en: la transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, documentos personales, bienes y valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades y puede abarcar los daños a los bienes comunes o propios de la víctima;
- IV. **Violencia económica.** Es toda acción u omisión del Agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima. Se manifiesta a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso de sus percepciones económicas, así como la percepción de un salario menor por igual trabajo, dentro de un mismo centro laboral;

- V. **La violencia sexual.** Es cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima y que por tanto atenta contra su libertad, dignidad e integridad física. Es una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre la mujer, al denigrarla y concebirla como objeto, y
- VI. **Cualesquiera otras formas análogas que lesionen** o sean susceptibles de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres (p.4).

La **violencia familiar** se define en el artículo 7 como:

[E]l acto abusivo de poder u omisión intencional, dirigido a dominar, someter, controlar, o agredir de manera física, verbal, psicológica, patrimonial, económica y sexual a las mujeres, dentro o fuera del domicilio familiar, cuyo agresor tenga o haya tenido relación de parentesco por consanguinidad o afinidad, de matrimonio, concubinato o mantengan o hayan mantenido una relación de hecho” (LGAMVLV, 2018:.4-5).

De lo anterior se colige que las autoridades e instituciones, desde cualquier ámbito de su competencia, deben realizar acciones con perspectiva de género para impulsar y fomentar el conocimiento y el respeto a los derechos humanos de las mujeres, transformar los modelos socioculturales de conducta de mujeres y hombres, incluyendo la formulación de programas y acciones de educación formales y no formales, en todos los niveles educativos y de instrucción, con la finalidad de prevenir, atender y erradicar las conductas estereotipadas que permiten, fomentan y toleran la violencia contra las mujeres, promover la inclusión prioritaria en el Plan Nacional de Desarrollo de las medidas y las políticas de gobierno para erradicar la violencia contra las mujeres. Como práctica de violencia se encuentra la coexistencia del matrimonio y el concubinato.

Conclusiones

Luego entonces, es de suma importancia vigilar que los usos y costumbres de toda la sociedad no atenten contra los derechos humanos de las mujeres (LGAMVLV, 2018, art. 41, fracc. VII:26). Motivo por el cual, al visualizar y permitir la coexistencia de estas dos formas de familia, trae consigo la violencia contra las mujeres, situación que se debe prevenir y erradicar, en observancia de los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de las mujeres, así como el cumplimiento de las obligaciones del Estado mexicano derivadas de los tratados internacionales de los que forma parte.

Este tipo de relaciones tipificadas incluso, como delitos, coexistentes con el matrimonio se asemejan a un tipo de poligamia que va en contra de la dignidad de las mujeres. Vulnera sus derechos humanos y libertades, también la igualdad y la ponderación de la protección de derechos en el seno de la familia amparadas por el artículo cuarto de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Entre sus efectos hacia las mujeres se pueden señalar el daño a su bienestar físico, mental y social; es decir, la privación a su salud y el daño material que pueden sufrir fácilmente no solo las esposas, sino también las concubinas y los hijos procreados dentro y fuera del matrimonio, que a menudo tiene consecuencias graves para su bienestar mental y desarrollo económico.

Sin pasar por largo que, dentro de los deberes y derechos que nacen del matrimonio, tenemos que entre los cónyuges un derecho preferente sobre los bienes propios del

otro, y sobre los productos e ingresos que correspondan a los gastos de alimentación para el cónyuge y sus hijos, pudiendo pedir el aseguramiento de bienes, para hacer efectivo este derecho (CCEJ, 2022, art. 276). Es deber y obligación de los cónyuges, la fidelidad sexual y afectiva, procurar respecto del otro su superación personal, guardarle y hacer que se guarden las debidas consideraciones a su persona y proporcionarle en las mejores condiciones, satisfactores de salud y bienestar (CCEJ, 2022, art. 279).

El concepto constitucional de familia, no debe ser interpretado desde un punto de vista restrictivo y centrado exclusivamente en familias formadas en un contexto matrimonial, sino que dicho concepto debe ser entendido desde una perspectiva más amplia, debiéndose incluir en él las situaciones de convivencia o concubinato que son ajenas al matrimonio, pero que se desarrollan bajo el mismo fin que éste y que, por lo tanto, si bien deben recibir los mismos niveles de protección conforme lo establece la SCJN, también lo es que, si coexisten estas relaciones con el matrimonio, no significa que exista una equivalencia, pues surgen diversas obligaciones exclusivamente del vínculo matrimonial, motivo por el cual, le corresponde al legislador regular el estado civil de las personas.

Desde el punto de vista de la protección a los derechos de las mujeres, un hombre en ocasiones cuenta con otra pareja, con independencia de la existencia de un matrimonio con una diversa persona; por lo que ante la coexistencia de este tipo de relaciones si bien, constituye un delito penal contra el estado civil, también lo es que son ilegales las restricciones que se le imponen a la concubina para acceder como beneficiaria a los derechos ganados de su relación extramarital, adquiridos del concubinato. Nos encontramos frente a un choque de derechos entre dos mujeres.

Sin embargo, al tolerarse este tipo de relaciones cuando hay un matrimonio sin disolverse, tiene graves consecuencias para el bienestar económico de las mujeres y de sus hijos al generar violencia económica y psicológica, prohibidas por las recomendaciones realizadas en la CEDAW, donde México forma parte; luego, no todo avance significa progreso; el que algo tenga asidero en la realidad no significa que deba ser reconocido como un derecho humano si lesiona otro, al ser contrario a la dignidad humana tanto para la esposa como para la concubina. Para el caso, los Estados partes deben ser capaces de probar la pertinencia directa y la idoneidad de las medidas que se han adoptado, asegurando, ante todo, que no se vulneren los derechos humanos de las mujeres, y demostrar si dichas medidas lograrán el efecto y el resultado deseados.

La obligación del Estado es procurar que la brecha entre norma y realidad sea lo más pequeña posible, permitiendo un adecuado acceso a la justicia. No puede justificar demora en la prevención y eliminación de prácticas nocivas por ningún motivo, ni siquiera cultural o religioso. También tiene el compromiso de modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres; así con las reformas relativas al principio de libre desarrollo de la personalidad, máxime que se suprimió de nuestras legislaciones civiles la acreditación de las causales para obtener el divorcio, mismas que ante la dificultad para demostrarlas, desalentaba la disolución del vínculo matrimonial e incitaba a tener otras relaciones extramaritales. Actualmente, bajo el principio del libre desarrollo de la personalidad, donde las personas tienen la capacidad, facultad o potestad que tienen para adoptar su proyecto de vida y desarrollarse en la sociedad por sí mismo, decidiendo libremente cómo quiere ser y qué quiere ser, sin injerencia ajena ni coacción alguna, menos recibir controles o impedimentos injustificados por parte de los demás, incluyendo al estado.

En consecuencia, basta la voluntad y solicitud de cualquiera de los cónyuges para que se pueda decretar el divorcio. De lo contrario, se vulnera la autonomía de cada

persona, de acuerdo con el cual, al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, las autoridades jurisdiccionales y legislativas, tienen prohibido interferir en la elección de éstos.

En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental consagrado en nuestra Carta Magna, que permite a las personas elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. Se deben impulsar acciones que permitan visualizar la necesidad de los divorcios antes de considerar una relación de concubinato o de otra índole de relación sentimental y con ello, prevenir la violencia de la poligamia que sufren en su caso la esposa e hijos, lo mismo que la concubina.

Por parte de los juzgadores, mientras no exista en nuestra legislación la manera y forma de regular y proteger estos derechos sin conculcar los de otra persona que también los tenga, es necesario enfocarnos en la constitucionalización de los derechos humanos con el derecho familiar bajo el libre desarrollo de la personalidad y alejarnos de formulismos para argumentar con las fuentes del derecho aplicables, acercándonos a la Constitución Federal y a los tratados internacionales que hablen de la administración de la justicia como un derecho humano, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros. Dado que la persona jurídica que atiende esta constitucionalidad tiene que reconstruir desde un razonamiento jurídico visualizando el derecho bajo los estándares más amplios, ir más allá de formulismos simples de admisión a un proceso, incluyendo todos aquellos parámetros usados por el juzgador, midiendo el desahogo total y oportuno de argumentos, pruebas, defensas, en apego a la ley, sí, pero con fundamentos internacionales; esto es, hacer efectivos los derechos de las personas en solución integral pensando en el bienestar de los individuos como un deber activo para resolver los conflictos, siendo pues un juzgador dúctil (Zagrebelsky, 2016).

Por lo tanto, es imperativo entender la función del proceso judicial como la herramienta para la defensa de los derechos de las mujeres y cuyo objetivo debe ser disminuir conflictos y en su caso, lograr una justicia efectiva. Es sumamente importante el respeto amplio de los derechos humanos involucrados en un proceso judicial –tutela judicial efectiva– así como lograr una justicia pronta y expedita, donde se decreten medidas precautorias a solicitud de las partes –o en algunos casos de oficio–, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso, para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo y que ésta tenga eficacia práctica; de igual forma el dictado de sentencias con perspectiva de género⁸, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos primero y cuarto de la constitución en cita, artículos segundo, sexto y séptimo de la convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém Do Pará Brasil; artículos uno y dieciséis de la Convención de Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en razón que el derecho humano de la mujer deriva a una vida libre de violencia y discriminación con derecho a la igualdad.

8 Criterio emitido por la primera sala de la Honorable Suprema Corte de Justicia de la Nación, a consultar en el libro 29, abril 2016, tomo II, página 836, registro digital 2011430, décima época de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

Es por lo anterior, que debemos establecer de manera enunciativa, mas no limitativa, nuevos criterios orientadores en donde la persona juzgadora pueda determinar la existencia de la unión de hecho, el nivel de compromiso mutuo; la existencia de una relación estable de carácter sentimental entre las partes; la existencia de un domicilio común, su naturaleza y alcance; las relaciones de dependencia económica que puedan existir entre las partes; la conformación de un patrimonio común; los aspectos públicos de la relación; las contribuciones pecuniarias o de otro tipo realizadas por las partes; todo bajo la óptica científica, analítica y política de tutela judicial efectiva establecida en el artículo diecisiete de la Constitución Política Mexicana, se recaben de oficio todos los medios de prueba necesarios que denoten cuáles son las dinámicas particulares de cada familia, de vital importancia para tener presente los aspectos sociales, culturales y económicos realizando un escrutinio estricto para que las parejas de hecho y aquellas unidas en matrimonio, tengan acceso a sus derechos humanos de manera objetiva, razonable y proporcional para evitar lesiones a la dignidad de las mujeres.

Referencias

CCEJ, Código Civil del Estado de Jalisco (10 de septiembre de 2022). Obtenido de <https://congresoweb.congreso.jalisco.gob.mx/BibliotecaVirtual/busquedas/leyes/Listado.cfm#Codigos>

CPELSJ, Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco (25 de enero de 2018). Obtenido de <https://transparencia.info.jalisco.gob.mx/sites/default/files/C%C3%B3digo%20Penal%20para%20el%20Estado%20Libre%20y%20Soberano%20de%20Jalisco%20%281%29.pdf>

CPEUM, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (28 de mayo de 2021). Obtenido de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

CPF, Código Penal Federal. (12 de noviembre de 2021). Obtenido de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPF.pdf>

Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (18 de octubre de 2018). Obtenido de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLV.pdf>

Mata, Morales A. (2022). *Legislación Civil de Jalisco*. Guadalajara, México: Ediciones Gallardo

Organización de las Naciones Unidas (14 de noviembre de 2014). CEDAW, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. *Recomendación General N° 31 del CEDAW y N° 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas CEDAW/C/GC/31/CRC/C/GC/18*. Obtenido de <https://acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9925.pdf>

Organización de las Naciones Unidas. (3 de septiembre de 1981). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Obtenido de https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf

Organización de las Naciones Unidas (1994). CEDAW, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. *Recomendación general N° 21. La igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares*. Obtenido de

[https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/A_49_38\(SUPP\)_4733_S.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/A_49_38(SUPP)_4733_S.pdf)

Organización de las Naciones Unidas (16 de diciembre de 2010). CEDAW, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer . *Proyecto de Recomendación general N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*. Obtenido de <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/472/63/PDF/G1047263.pdf?OpenElement>

Organización de las Naciones Unidas (30 de octubre de 2013). CEDAW, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. *Recomendación general N° 29 relativa al artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Consecuencias económicas del matrimonio, las relaciones familiares y su disolución)*. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fGC%2f29&Lang=es

Zagrebelsky, G. (2016). *El Derecho Dúctil: ley, derechos, justicia*. Madrid: Editorial Trotta.