

41V
T
392.6
13826
Ep. 1.

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

Facultad de Derecho

"EL CONSUBINATO, EFECTOS CIVILES"

Doctor JESÚS ANTONIO BOLAÑOS

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y DOCUMENTACIÓN

11
IVAN BRAVO VELEZ

Don. X.....
Cajón.....
Comp.

Pasto, Julio de 1979

LA FACULTAD ES RESPONSABLE DE LAS
RELACIONES ESTABLECIDAS EN LAS CUALES
DEBEN DEBERSE A LOS INTERES DEL AUTOR.

Presidente de Tesis

Doctor JOSE ANTONIO BOLAÑOS

(Decreto Número 108 de 1963, Artículo 70
del Reglamento Interno de la Facultad)

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

No. 21673
Valor 9.1300 -
Fecha 11-23-79
Fac. Odontología
Librería Castor
Ej. 1
Val.
Don. X
Canje.....
Comp.

ESTUDIOS

LA FACULTAD NO SE HACE RESPONSABLE DE LAS
OPINIONES EMITIDAS EN LA TESIS, LAS CUALES
DEBEN CONSIDERARSE COMO PROPIAS DEL AUTOR.

(Acuerdo Número 108 de 1965, Artículo 70
del Reglamento interno de la Facultad)

JOSÉ ALFREDO, JAIME REYNAL, JAVIER
FABRILA ROJAS, MIS HERMANOS.

CONTENIDO

I. INTRODUCCION

II. LA FAMILIA

- 1.1 Definición, Origen y Formación
- 1.2 La familia Nuclear y Sindivásica
- 1.3 Origen y características de la familia monogámica, en Europa.
- 1.4 Del Concubinato y Poligamia
- 1.5 Poligamia y Poliantría
- 1.6 Del amor casual y del matrimonio de la antigüedad

DEDICATORIA

A MIS PADRES, CELESTINO BRAVO V. Y FABIOLA VELEZ DE BRAVO, EN RECONOCIMIENTO A SUS SACRIFICIOS CUOTIDIANOS Y SU DESEO PATERNAL POR VER TERMINADO MIS ESTUDIOS.

A JAIRO LEON, JESUS ALFREDO, JAIME HERNAN, JAVIER ALBERTO Y FABIOLA ROCIO, MIS HERMANOS.

III. EL CONCUBINATO COMO FUENTE DE RELACIONES JURIDICAS

- 3.1 El hecho social del concubinato
- 3.2 Clases de concubinato: Simple, Calificado
- 3.3 Efectos, efectos y elementos del concubinato
- 3.4 Sistemas sobre concubinato

IV. DEL MATRIMONIO Y SUS EFECTOS CIVILES

- 4.1 Deber de fidelidad, sociedad, auxilio y ayuda mutua;

CONTENIDO

INTRODUCCION

I. DE LA FAMILIA

- 1.1 Definición, Origen y Formación
- 1.2 La Familia Punalúa y Sindiásmica
- 1.3 Origen y características de la familia monogámica, su futuro.
- 1.4 Del Matriarcado y Patriarcado
- 1.5 Poligamia y Poliandria
- 1.6 Del amor sexual y del matrimonio de la antigüedad a nuestros días.

II. DE LAS UNIONES EXTRAMATRIMONIALES

- 2.1 De la unión sin vínculo matrimonial
- 2.2 Concubinato, noción y origen
- 2.3 El Concubinato en Roma, España y Francia
- 2.4 El Concubinato en el Derecho Eclesiástico y Canónico
- 2.5 Análisis histórico del Concubinato en Colombia
- 2.6 La desintegración de la familia
- 2.7 La crisis del matrimonio católico

III. EL CONCUBINATO COMO FUENTE DE RELACIONES JURIDICAS

- 3.1 El hecho social del concubinato
- 3.2 Clases de concubinato: Simple, Calificado
- 3.3 Fines, efectos y elementos del concubinato
- 3.4 Sistemas sobre concubinato

IV. DEL MATRIMONIO Y SUS EFECTOS CIVILES

- 4.1 Deber de fidelidad, socorro, auxilio y ayuda mútua;

- deber de cohabitación.
- 4.2 Potestad marital
- 4.3 Régimen de bienes en el matrimonio
- 4.4 Donaciones entre cónyuges

V. DEL CONCUBINATO Y SUS EFECTOS CIVILES

- 5.1 Sociedades de hecho entre concubinos
- 5.2 Naturaleza y elementos de las sociedades de hecho entre concubinos
- 5.3 Liquidación de las sociedades de hecho entre concubinos.
- 5.4 Concubinatos que no implican la formación de las sociedades de hecho.
- 5.5 La responsabilidad del seductor y la reparación de la seducción y del honor.
- 5.6 Se debe reparación a la concubina por el abandono injustificado por parte de su amante.
- 5.7 Se debe reparación a la concubina por el tercer responsable de la muerte de su amante.
- 5.8 Donaciones entre concubinos
- 5.9 Tratamiento legal de los hijos habidos en el concubinato.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

En penosa por muchos factores se ha convertido para los estudiantes de escasos recursos económicos, la tarea de elaborar -intelectual y materialmente- la consabida tesis de grado, con el fin de optar al título de Doctor en Derecho y Ciencias Sociales.

Con las excepciones honrosas que conocemos, solamente quienes gocen de la tranquilidad de espíritu y de mente respaldada por una estable posición económica, podrán sentarse plácida y despreocupadamente, emulando a tantos escritores burgueses de nuestro tiempo, a digerir todo el alimento jurídico que se les antoje, hasta que preñados de conocimientos den a luz una obra que, además de graduarlos con el despliegue de popularidad con que han soñado, les justifique la purificación ética en el club y las puertas abiertas a cargos públicos regionales.

Pero para quienes pesa sobre los hombros la obligación de buscar el diario sustento, la responsabilidad familiar o, si se quiere, la urgencia de trabajar con el noble fin de llevar a sus progenitores de una larga carta de años y años, les es imposible casi "sentar doctrina" con su Tesis de Grado.

Por nuestra parte, es grato presentar a los señores miembros del jurado este modesto trabajo que he denominado DEL CON CUBINATO Y SUS EFECTOS CIVILES, el cual, sin ser algo trascendental, creo es, en mi concepto, suficiente para llenar los requisitos que para el efecto se exigen.

Como podreis apreciarlo, tampoco pretendo aportar nada original ni nuevo a tan antiguo como debatido tema. Solamente he recompilado, además de hacer una brevísima reseña histórica, las ideas que se están inponiendo al respecto no solo por la claridad y justeza que encierran sino, sobre todo, porque el avance de nuestra civilización así lo exige, después de haber superado etapas que, debido al alineamiento de tipo religioso, no habían podido surgir, principalmente en nuestro países.

Ha llegado el momento en que las personas se enfrentan con valentía para decidirse: o se resignan a seguir viviendo y soportando una situación que no desean solamente por no ser tildados socialmente o en forma sincera cortan con tan embarazosa farza. La generalización del segundo aspecto justifica mi labor ya que estoy firmemente convencido, en primer lugar que el estado no puede permanecer indiferente al problema y, luego, que cualquier aporte que se haga, por insignificante que sea, debe ser bien recibido.

Desde la escuela se nos ha enseñado que la familia es

la célula primaria de la sociedad, que es el sostén sobre el cual se construye el complicado andamiaje de la misma. Que el individuo refleja en muchos de sus comportamientos sociales, la formación que en la niñez pudieron haberle infundido sus padres, que la formación del hogar determina muchos de los aspectos de la personalidad del adulto.

Irrefutables desde todo punto de vista me parecen estas sabias enseñanzas. Pero cuando nos detenemos a pensar en el alto y crecido porcentaje de matrimonios en donde en vez del cariño, la comprensión, el calor humano, el diálogo, el respeto y la consideración a la persona humana, existe la violencia, el trato cruel, el irrespeto, la frase irriente, la farza, fácilmente comprendemos que esa familia, antes que educar hombres de bien, crea resentidos y desubicados; antes que forjar seres comprensivos y analíticos forma personas inpulsivas e inmaduras, antes que una escuela de hombres de bien, es un asidero de criminales; en lugar de cariño siembra odio.

De ahí la gran responsabilidad de los padres. No puede deportivamente dejar pasar los años inutilmente. Cuando descubran que el amor, principal soporte de su vida en común desaparezca, deben solucionar a tiempo su problema; y el único camino posible será, entonces, la separación. Desde luego -

que una medida de tal naturaleza debe llevar implícita la profunda meditación para su determinación y, sobre todo, la satisfacción del obrar de acuerdo con sus conciencias.

Pero el viacrucis del esposo separado conlleva una serie de dificultades, especialmente en el caso de la mujer. A quien nes soportan dicho viacrucis va dirigida la presente, creyendo, en conclusión, que sobre este tema debe legislarse, analizarse y estudiarse. A quienes compete no pueden permanecer con la cómoda posición de la indiferencia. Y creo que nos compete a todos tarde o temprano.

En este sentido entendemos a varias personas que están unidas entre sí por vínculos jurídicos o naturales, como son el parentesco y el matrimonio. Otro estricto el cual la considera: "como un grupo de personas cuya generación es común", porque descienden de un mismo tronco o raíz; comprende a los padres y a los hijos. "La primera noción hace referencia a lo que los romanos tenían como la gens. La segunda se acomoda a la etimología latina de la palabra familia, con la que se designaba en un tiempo el hogar, la casa,

Múltiples son las definiciones que se han dado de la familia. Unos dicen que es el grupo social intermedio puesto entre el individuo y el estado, formado de padres e hijos. Según Emmeccerus "Familia es el conjunto de personas ligadas por el matrimonio o el parentesco". El Diccionario de la Real Academia de la Lengua dice: "La familia es el conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un mismo linaje". Escríbese, en el Diccionario razonado de la legislación,

I. DE LA FAMILIA

1.1 Definición, origen, formación

Aún en la actualidad no se ha podido establecer con exactitud cuál es el origen de la palabra familia; unos dicen que viene de la acepción FAMES que significa hambre, pues una de las necesidades de ésta unión es la de proveer las necesidades del grupo. Para otros se origina en el vocablo latino FAMUL que significa esclavo.

Sin embargo la palabra familia se puede tomar en dos sentidos; uno amplio. Por el cual entendemos "a todas las personas que por naturaleza o por derecho están sujetos a la potestad de uno". En este sentido entendemos a varias personas que están unidas entre sí por vínculos jurídicos o naturales, como son el parentesco y el matrimonio. Otro estricto el cual la considera: "como un grupo de personas cuya generación es común", porque descienden de un mismo tronco o raíz; comprende a los padres y a los hijos. "La primera noción hace referencia a lo que los romanos tenían como la gens. La segunda se acomoda a la etimología latina de la palabra familia, con la que se designaba en un tiempo el hogar, la casa.

Múltiples son las definiciones que se han dado de la familia. Unos dicen que es el grupo social intermedio puesto entre el individuo y el estado, formado de padres e hijos. Según Enneccerus "familia es el conjunto de personas ligadas por el matrimonio o el parentesco". El Diccionario de la Real Academia de la Lengua dice: "La Familia es el conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un mismo linaje". Escribche, en el Diccionario razonado de la legislación,

dice: "La familia es el conjunto de personas que descendiendo de un mismo tronco común se hallan unidos por los lazos del parentesco". También podemos deducir que como el instinto sexual es natural al hombre, la familia es una asociación también natural, que constituye una verdadera institución social y jurídica, cuando ha sido regulada por el derecho.

Valencia Zea Acota a Bonnacase y dice de la familia que por ser institución social la define así: "Un organismo social de orden natural, que reposa sobre la diferenciación de sexos, la diferenciación correlativa de funciones, y que tiene por misión supremo asegurar la perpetuación de la especie humana y el modo de existencia que mejor convenga a sus aspiraciones y caracteres específicos", (Valencia Zea - III IV).

En lo que hace referencia a la familia se tiene en cuenta los lazos que las unen en unos casos son la vinculación, o el parentesco, y según éstas fuentes puede ser; legítima, natural o adoptiva.

La legítima se origina en el matrimonio; la natural, en la unión libre o el concubinato; y la adoptiva en la adopción. Dando así origen al parentesco legítimo, natural o civil según sea la unión. Esta clasificación de la familia no es de aceptación entre los tratadistas; para muchos el matrimonio es característica propia de su esencia; para otros es meramente accidental.

La familia - sostiene, MOZBAUD - no es, para el derecho, "toda colectividad formada entre padres e hijos; es preciso que esa agrupación presente los caracteres de moralidad y estabilidad que son los únicos susceptibles de permitirle cumplir su misión social; la familia jurídica es, pues, una agrupación particular; la agrupación formada sobre el ma-

rimonio es la familia legítima. Lo que a veces se llama familia natural, no constituye familia". (Citado por Roberto Suárez Franco D. de Flía. 1. Pág. 5).

Sin embargo para muchos, al lado de la familia legítima que está fundada en el matrimonio, aparece otra, la natural; dando sus miembros están unidos por los vínculos de la sangre, y no precisamente el resultado del matrimonio, sino consecuencia de institutos genéricos producidos fuera de él; y, aclaran que su verdadera designación debería ser ilegítima, porque se forma fuera de la institución legítima del matrimonio.

ORIGEN - Este se confunde o se remonta a la aparición del hombre en la tierra y por lo remoto del tiempo es difícil saber con precisión el momento exacto en que el hombre empezó a asociarse.

La familia dice Morgan - citado por Engels - "Es el elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a uno más alto, los sistemas de parentesco, por el contrario son pasivos; sólo después de largos intervalos registran los progresos, hechos por la familia y no sufren una modificación radical, sino cuando sea modificada sustancialmente la familia.

Morgan como Engels son de la misma opinión en cuanto a la reconstrucción de la familia y llegan a la conclusión de que, hubo un estado primitivo en el cual imperaba en el seno de la tribu el "comercio sexual promiscuo, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y a todo hombre pertenecía a todas las mujeres"; sin embargo más adelante

te en su obra "El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado" dice, que, no se poseen pruebas contundentes para afirmar, que, el hombre vivió en su origen en el estado de promiscuidad sexual, sino únicamente se basa en el estudio de animales como son las aves y una familia de monos para dejar como incierto éste punto. Según se acabó de ver no hay nada positivo acerca de la familia, los datos se contradicen y es imposible sacar una conclusión verdadera de ésta clase de aseveraciones.

Después de la promiscuidad sexual se pasó rápidamente a un estado superior en que se llamó la Familia CONSANGUÍNEA que los Sociólogos la tienen como la primera etapa de la organización familia, donde los grupos conyugales se clasifican por generaciones; abuelos, abuelas; están en los límites de la familia. Son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con las madres y padres; los hijos de estos forman a su vez, el tercer círculo de conyugues comunes; y los bisnietos de los primeros forman la cuarta generación de matrimonios, esta clase de familia se caracteriza por la clase de matrimonio de una misma línea, porque entre los del tercer grupo podían contraer matrimonio entre sí pero nunca con uno de los del grupo superior a inferior. Esta clase de familia desapareció ni siquiera las tribus más atrasadas presentan un vestigio de lo que fué esta clase de familia.

En cuanto a la evolución de la familia encontramos en ellos todas las formas de la vida sexual; la promiscuidad, luego en el transcurso de los tiempos viene el matrimonio por grupos, o sea un determinado número de hombres se unen en matrimonio con otro grupo determinado de mujeres, luego se pasa a la poligamia, faltando únicamente la Poliandria propia únicamente de los seres humanos.

Como podemos ver, hay tres formas principales de matrimonio, que corresponden a los tres estudios de la evolución de la humanidad. En la primera etapa, o sea, en el salvajismo corresponde el matrimonio por grupos; viene después la barbarie, le corresponde el matrimonio sindiásmico, y a la civilización la monogamia. Entre el Matrimonio Sindiásmico, y la Monogamia se intercalan, en el estadio superior de la barbarie, la sujeción de las mujeres esclavas a los hombres y la Poligamia.

1.2 La Familia Punalúa y Sindiasmica

En el avance de la humanidad este paso de la familia consanguínea a la punalúa es el primer progreso en la organización de la familia. Anteriormente, como ya dijimos, en el matrimonio por grupos no importaba el grado de parentesco que haya entre ellos para las relaciones sexuales, en este -la punalúa- se excluyó a los padres y a los hijos del comercio sexual recíproco, como también se excluyó a los hermanos: Esto con el fin de la mayor igualdad de edades entre los contraventos si así pudiéramos decir. Así como se excluyó a los padres, después a los hermanos, también con el tiempo se fueron excluyendo a los hermanos uterinos (por parte de madre) para acabar prohibiendo el matrimonio entre hermanos colaterales, que entre la nueva clasificación corresponderían a primeros carnales primos segundos y primos terceros.

Según Morgan, citado por Engels, este avance constituye, "una magnífica ilustración de cómo actúa el principio de la selección natural". Este progreso, en las tribus donde lo practicaron debió desarrollarse y organizarse de una manera más rápida, demostrando una mejor organización, en todos los aspectos tanto en los familiares, como en el desarrollo político y

social. Ese desarrollo demuestra el nacimiento de la gens. Esta -la gens- es la fase del orden social de la mayoría de todos los pueblos bárbaros de la tierra, como la sostiene Engels.

Cuando se perfeccionó la idea de que, las uniones sexuales entre los padres, hermanos e hijos de la misma madre eran perjudiciales para su desarrollo, entonces, uno o más grupos de hermanas convertíanse en núcleo de una comunidad, y sus hermanos carnales, en el núcleo de otra; esto es lo que Morgan llamó Familia Punulúa, entonces los maridos así constituidos ya no eran hermanos sino, punalúa es decir compañero íntimo. Cuyo rasgo característico era la comunidad recíproca de maridos y mujeres en el seno de un determinado círculo familiar, excluidos claro está, los hermanos carnales, y los hermanos más lejanos de las mujeres, lo mismo que las de los hombres.

En ésta clase de familia existió el matrimonio por grupos, siendo imposible saberse quién era el padre, pero si se sabía quien era la madre y ésta llama a todos los hijos del grupo familiar sus hijos. Distingue más a los suyos, aun que tiene deberes maternales con todos. Es claro, que la descendencia sólo puede establecerse por línea materna, siendo así predominante la madre.

Teniendo entonces por grupo común una madre, siendo ésta el origen de todo el grupo, las descendientes femeninas forman generaciones de hermanas, pero los maridos de éstas no pueden ser sus hermanos y tampoco descender del mismo tronco materno, no son consanguíneos esto es lo que más adelante se llama GENS. Grupos que se distinguen de otros grupos también consanguíneos que formarían una nueva gens., entre los cuales si puede haber intercambio de mujeres y hombres para más luego la formación de la tribu.

1.2.1 La Familia Sindiásmica

Esta clase de familia aparece en el límite entre el salvajismo y la barbarie y muchas de las veces en el estudio superior del salvajismo- es ésta la forma característica de la barbarie, como el matrimonio por grupos es el del salvajismo; para que la familia evolucione hasta llegar a una monogamia perfecta, aunque es sólo para la mujer, y esa monogamia sea estable se necesitaron cientos de años de evolución de la especie humana, más que todo se debió a la selección natural reduciendo cada vez más la comunidad de los matrimonios; entrando a la vez nuevas fuerzas de orden social, no hubiese habido ninguna razón para que de la familia Sindiásmica naciera otra nueva y mejor organización social.

Como ya hemos dicho después del matrimonio por grupos, formáronse poco a poco parejas conyugales para una convivencia más o menos larga sino perpetua, el hombre tenía una mujer principal, entre las muchas que mantenía, como también para ella era su esposo principal entre todos los demás, pero conforme al desarrollo de la gens, cada día tornábanse más numerosos los grupos de hermanos y de hermanas, entre quienes era ya imposible el matrimonio por grupos, y la prohibición de la gens del matrimonio entre familiares consanguíneos o no, de ésta manera se hizo imposible el matrimonio por grupos, dando así nacimiento a la familia sindiásmica.

En la familia sindiásmica un hombre vive con una mujer, pero de tal suerte, como lo reconoce Engels, que la poligamia y la infidelidad ocasional siguen siendo derecho exclusivo para los hombres, pero debido a causas económicas la poligamia es restringida; ya en éste período se restringe y se sanciona severamente la infidelidad de la mujer castigándola muy cruelmente. Pero también éste estado, el matrimonio, se podía

disolver muy fácilmente; y los hijos siguen como antes, perteneciéndole a la madre.

Por tanto "La evolución de la familia en los tiempos prehistóricos consiste en una constante reducción del círculo en cuyo seno prevalece la comunidad conyugal entre los dos sexos, círculo que en su origen abarcaba la tribu entera. La exclusión progresiva, primero de los parientes cercanos, después de los lejanos, y finalmente, de las personas meramente vinculadas por alianza, hace imposible en la práctica todo matrimonio por grupos; en último término no queda sino la pareja unida por vínculos frágiles aún, con cuya disociación concluye el matrimonio en general". Esto es más que todo el principio de la selección natural, que el amor sexual para la convivencia de la pareja, para que con la evolución se llegue a la monogamia.

1.3 Origen y características de la familia monogamia, su futuro.

La monogamia tuvo su origen en la familia sindiásmica, pues, en ese momento de la historia de la familia se empezó por gestar lo que hoy llamamos monogamia. Este es un avance de la civilización y se funda en el predominio del hombre, sobre la mujer; su fin único y exclusivo es la procreación de los hijos con una filiación cierta y determinada; que la paternidad sea indiscutible, y esto con el fin de que algún día los hijos legítimos sean los únicos herederos de su padre; se funda ante todo en una concepción económica y entraña la selección natural de que hablamos en un principio.

La familia monogámica se diferencia de la sindiásmica, porque los lazos de unión entre los contrayentes son más sólidos, ya que no pueden ser disueltos por arbitrio de los -

contrayentes; ahora sólo el hombre puede repudiar a la mujer, y esa es la única manera de disolver el vínculo; también otra de las causas por las cuales pueden romperse los lazos de unión es por la infidelidad conyugal, para ambos contrayentes, pero en una forma más exagerada para la mujer, por que ésta en ningún caso puede ser infiel con el marido, y si lo hace es duramente castigada, aún con la muerte, como sucedía con los romanos; sin embargo el marido era únicamente castigado cuando lleva a la concubina a vivir a casa de la mujer legítima (Código de Napoleón).

En la historia de la humanidad, donde con mayor severidad se estableció ésta forma de matrimonio, la monogamia, fué en Grecia, donde en un principio las mujeres tuvieron más libertad y se las consideraba; pero luego, en la misma Grecia, vemos a la mujer humillada por el predominio del hombre y la competencia de las esclavas, donde la historia es rica en ejemplos de ésta clase de bigamia para el hombre.

Siguiendo a Engels sobre el origen de la Monogamia encontramos los siguientes conceptos: "De ninguna manera fué fruto del amor sexual individual, con el que no tenía nada de común siendo el cálculo, ahora como antes, el móvil de los matrimonios, fué la primera forma de familia, que no se basaba en condiciones naturales, sino económicas, y concretamente en el triunfo de la propiedad privada sobre la propiedad común primitiva, originada espontáneamente". Y más adelante continúa "Preponderancia del hombre en la familia y procreación de hijos que sólo pudieran ser de él y destinados a heredarle; tales fueron los únicos objetos de la Monogamia".

Por lo demás, para ellos el matrimonio era una carga que tenían que soportar; era ante todo deber para con el estado, para con los dioses, y ante todo con sus antepasados, de-

ber que estaban obligados a cumplir, además de un mínimo de obligaciones conyugales.

La Monogamia no aparece en la historia como una reconciliación y unión entre el hombre y la mujer, como un avance del matrimonio, sino, como una forma de dominio entre el hombre y la mujer, la esclavitud del sexo femenino por el masculino, dando así origen al conflicto entre los sexos. Según un manuscrito de Marx y Engels lo ven como "La primera división del trabajo, entre el hombre y la mujer para la procreación de los hijos"; y dicen "El primer antagonismo de clases que apareció en la historia coincide con el desarrollo del antagonismo entre el hombre y la mujer en la monogamia; y la primera opresión de clases, con la del sexo femenino por el masculino". Con la aparición de la monogamia también se establece la esclavitud, como también la propiedad privada que en este estado de cosas tuvo un máximo de desarrollo.

Pero ante todo la monogamia fué la única manera en que el hombre y la mujer desarrollaron el amor sexual; eso no quiere decir que fué la manera preponderante del amor mutuo entre los conyuges, se excluye la concepción misma que se tenía en ese tiempo de la monogamia, la cual le concede más libertades al hombre que a la mujer. Pero con el desarrollo de la humanidad ese predominó únicamente se basó en la riqueza, es decir, en el poder económico de la familia, formándose así, la división de clases, es decir, que el que ostentaba el poder económico, el señor feudal, mantenía varias concubinas, que inclusive las podía escoger entre sus esclavas, o entre las mujeres ganadas en las conquistas de los pueblos que él dominaba; mientras que el esclavo, se aferraba más a la monogamia, porque para él era imposible mantener a más de una mujer.

En ambos casos el matrimonio se funda en la posición social de los contrayentes; en el primer caso, la mayoría de los matrimonios se fundan en las conveniencias, en la segunda en el amor sexual; faltando así uno de los elementos de la monogamia por los cuales fue instituida, cuál es, que le faltan por completo los bienes de la fortuna, para cuya conservación y transmisión por herencia fueron instituidos precisamente la monogamia y la supremacía del hombre.

Los sistemas legislativos de los países más modernos y civilizados reconocen en primer lugar, que el matrimonio, para tener validez, debe ser un contrato libremente consentido por ambas partes, y en segundo lugar, que durante el período de convivencia matrimonial, ambas partes deben tener las mismas obligaciones y los mismos deberes, pero también los mismos derechos y beneficios.

El futuro de la familia está en la monogamia, en la unión de un solo hombre y una sola mujer, pero unidos únicamente por el amor sexual de la pareja, cuando el hombre y la mujer estén en igualdad de condiciones cuando a la mujer se le devuelva su total libertad de ser humano, y el hombre ya no piense en ella como un simple objeto sexual que puede tomar y abandonar a su suerte, cuando el lo desee, cuando tanto al hombre y a la mujer se les brinden las mismas oportunidades de trabajo y en ese sentido puedan fundar su amor, su convivencia y su unión no esté limitada por seres superiores ni códigos, que limiten su carácter de asociación y llegue a ser realidad tanto para los hombres como para las mujeres. La sociedad cuidará con igual esmero tanto a los hijos naturales como a los legítimos; también desaparecerá el temor a las consecuencias tanto desde el punto de vista moral como desde el punto de vista económico, que impide a una joven soltera en

tregarse libremente al hombre que ama, y concluíamos con Engels. "No bastará eso para que se desarrollen progresivamente unas relaciones sexuales más libres y también para hacer a la opinión pública menos rigorista acerca de la honra de las vírgenes y la deshonor de las mujeres", entonces desaparecerá de la monogamia, la preponderancia del hombre y luego la indisolubilidad del matrimonio, ésta última más que todo se debe a las creencias religiosas, exageradas por la iglesia.

"Si el matrimonio fundado en el amor sexual es el único moral, sólo puede ser moral el matrimonio donde el amor persista, pero la duración del acceso del amor sexual es muy variable, entre los hombres sobre todo; cuando el efecto desparezca, o sea reemplazado por un nuevo amor apasionado, el divorcio será un beneficio, lo mismo para ambas partes que para la sociedad". Sólo que debería ahorrarse a la gente enfrentarse a una indisolubilidad absoluta del matrimonio en el católico hasta que la muerte los separe; en el civil, hasta que el tribunal también los separe; esto es la inutilidad de un pleito de divorcio.

1.4 Del Matriarcado y Patriarcado

En el tiempo de la familia Sindiásmica, cuando la unión se hacía por grupos, y no se tenía certeza de la filiación de los hijos, ésta se seguía únicamente por línea materna, lo mismo en cuanto a la propiedad de los utensilios y cosas materiales que la gens poseía cuando en tiempos posteriores se va transformando la familia de nómada en comunidad pastoril, la mujer es dueña de los medios y utensilios de cocina y del hogar, y el hombre dedicado en ése tiempo al pastoreo, es dueño de los rebaños de ganados, es en éste momento, cuando ven la primera división del trabajo, en este estado la fuerza de trabajo del hombre no produce aún excedente apreciable

sobre los gastos de mantenimiento; luego la domesticación de nuevas especies, la cría del ganado, la elaboración de los metales, el arte del tejido, y, por último la agricultura, acrecentaron en forma constante el patrimonio de la familia, pero la familia no se multiplicaba en forma tan acelerada como el ganado. Ahora se necesitaban más personas para la custodia de éste, entonces se utilizó al prisionero de guerra. Esta vez

para modificar el orden herencial en favor de sus hijos, Todo esto influyó en la conservación de la familia sindiásmica como ya dijimos, ya que ésta clase de familia estaba basado el matriarcado; y según la división del trabajo, al hombre, le correspondía procurar la alimentación y los elementos necesarios para la consecución de los mismos, y por lo tanto era el propietario de esos elementos, y en caso de separación se los llevaba consigo, de igual manera le correspondía a la mujer entenderse de las labores de la casa y era dueña de los utensilios del hogar, y en caso de separación conservaba con ella éstos utensilios. Engels nos dice: "Por tanto según las costumbres de aquella sociedad, el hombre era igualmente propietario del nuevo manantial de alimentación, el ganado, y más adelante del nuevo elemento de trabajo, el esclavo".

Otra de las causas que influyó en el derrumbamiento del matriarcado, fué lo que hace referencia a las herencias, porque en el matriarcado las cosas estaban organizadas de acuerdo a la descendencia, es decir la única filiación que se tenía en cuenta era la materna, y según ésta se fijaba la herencia así: en un principio los bienes de poca importancia, pasaban a sus parientes más cercanos, es decir, a los consanguíneos por línea materna. Además debemos tener en cuenta que los hijos del difunto no pertenecían a su gens, sino a la de la madre; entonces éstos heredaban de la madre; pero no podían heredar del padre, por no pertenecer a su gens, en

tonces prácticamente los hijos quedaban desheredados, porque a la muerte del propietario de rebaños, éstas riquezas pasaban en primer lugar a sus hermanos, y a los hijos de éste, y en último término a los hijos del difunto. A medida como iban aumentando las riquezas, primero le dieron gran importancia al marido dentro de la familia, quedando relegada ya en un segundo plano la mujer, el hombre se aprovechó de ésta ventaja para modificar el orden herencial en favor de sus hijos.

En donde más se acentuaba era en las regiones en donde debido Siguiendo a Engels nos relata así éste tránsito de filiación materna a la paterna. "Pero esto no podía hacerse mientras permaneciera vigente la filiación según el derecho materno, ésta tenía que ser abolida, y lo fué. Ello no resultó tan difícil como nos parece, - Aquella revolución - una de las más profundas que la humanidad ha conocido - no tuvo necesidad de tocar ni a uno sólo de los miembros vivos de la gens. Bastó decir sencillamente que en lo venidero los descendientes de un miembro masculino permanecerían en la gens, pero los de un miembro femenino saldrían de élla, pasando a la gens de su padre. Así quedaron abolidas la filiación femenina y el derecho hereditario materno, sustituyéndolos la filiación masculina y el derecho hereditario paterno". Con esto vino una consecuencia lógica, el derrocamiento del derecho materno, quedando convertida la mujer en la servidora, y en un simple instrumento de reproducción, donde el hombre tenía su descendencia legítima, y sin tener en cuenta ya para nada su condición de ser humano, claro está a través de los tiempos ésta condición ha sido retocada, disimulada, pero nunca ha sido abolida.

1.5 Poligamia y Poliandria

Por lo general en la historia de toda la humanidad, ésta ha sido monógama, sino que la monogamia y la poliandria

surgieron como consecuencia de las relaciones familiares existentes en esos momentos como formas aisladas, casos particulares que si bien tuvieron poca importancia en el desenvolvimiento de la familia, quedan aún algunos resagos de ellos, - Según Westermarck, citado por Bernal Jiménez, éstas formas de matrimonio se establecían de acuerdo a la proporción numérica de los sexos.

En la antigüedad, son los padres los que conciertan las bodas y de los interesados, y éstos se conforman tranquilamente con estas parejas. En donde más se acentuaba era en las regiones en donde debido al elevado número de mujeres sobre los hombres, aparecía la poligamia, y la poliandria es el fenómeno contrario, o sea, en donde el número de hombres sobrepasaba en forma considerable al número de mujeres.

Engels, dice que, éstas dos figuras son sólo excepciones, artículos de lujo de la historia, y agrega que, los hombres excluidos de la poligamia no podían consolarse con las mujeres dejadas en libertad por la poliandria, y como el número de hombres y mujeres ha seguido siendo igual hasta ahora, no pudo ser aceptada esta forma de matrimonio.

Pero más que todo ve éste fenómeno como un producto de la esclavitud por el cual él conservaba en su haber gran cantidad de mujeres o por ser el jefe, o el señor, tenía él o sus hijos el acceso más fácil hacia las mujeres que esclavizaba; "La poligamia es un privilegio de los ricos y de los grandes, y las mujeres son reclutadas, sobre todo, por la compra de esclavas; la masa del pueblo es monógama" (Engels).

1.6 Del amor sexual y del matrimonio, de la antigüedad a nuestros días.

Antes de la edad media no puede hablarse de que existiese amor sexual individual, claro está que debieron existir

las inclinaciones mutuas, la intimidad y la belleza personal, etc., que debieron despertar el deseo de relaciones sexuales mutuas, pero tanto para las mujeres como para los hombres esto era totalmente indiferente; pero de esto a nuestro amor sexual moderno aún media muchísima distancia. La casa es lo que

En la antigüedad, son los padres los que conciertan las bodas y no los interesados; y éstos se conforman tranquilamente. El poco amor de éstas parejas no es la base, sino el complemento del matrimonio. El amor en el sentido moderno, en la sociedad antigua no se dá sino fuera de la sociedad. La literatura es la que nos trae éstos ejemplos de amor pero únicamente de pastores o esclavos y éstos no tienen ninguna participación en el Estado. Fuera de los esclavos también encontramos ejemplos de amor, más bien como producto de descomposición de la sociedad, son éstas relaciones mantenidas con mujeres que viven por fuera de la sociedad oficial, con heteras, es decir, con extranjeras o libertas. Roma y Atenas son ejemplos de ésta clase de relaciones. Al haber allí relaciones amorosas entre ciudadanos libres y mujeres de ésta clase no se distinguían más que por ser un simple adulterio.

Nuestro amor sexual, difiere del simple deseo sexual de los antiguos, de sus eros, aquí nosotros exigimos reciprocidad en el ser amado tanto el hombre y la mujer son iguales, y el eros antiguo está muy lejos de consultar a la mujer. Luego está la duración y la intensidad de los amantes mientras que en la antigüedad era cosa que poco importaba, a no ser los casos famosos de adulterio.

La edad media recoge el amor embrionario de la antigüedad, es decir el adulterio. Aquí por lo común la futura del joven príncipe es elegida por los padres de éste si aún vi

ven o, en caso contrario, por él mismo, aconsejado por los grandes feudatarios, cuya opinión, en éstos casos tiene gran importancia; y lo mismo sucede con el barón, como para el príncipe, el matrimonio es un acto político, una cuestión de aumento de poder mediante nuevas alianzas, el interés en la casa es lo que decide, y no las inclinaciones o del individuo, como podía entonces corresponder al amor la última palabra en la concertación del matrimonio.

Lo mismo sucedía con el burgués en la escogencia de la esposa, todo un abismo lo separaba del resto de sus congéneres, no podía buscar esposa dentro de sus empleados o sus súbditos por la misma condición de clase, entonces la escogencia era cada vez más reducida y difícil, dentro de éste sistema, no era su gusto personal el que predominaba sino el interés de la familia la que decidía cuál era la mujer que le convenía.

Hasta el final de la edad media, el matrimonio siguió siendo lo que había sido desde su origen; un trato que no cerraban las partes interesadas. Al principio se venía ya casado al mundo, casado con todo un grupo de personas del otro sexo. En la forma ulterior del matrimonio por grupos verosímil existían análogas condiciones, pero con estrechamiento progresivo del círculo. En el matrimonio sidiásmico es regla que las madres convengan entre sí el matrimonio de sus hijos; también aquí el factor decisivo es el deseo de que los nuevos lazos de parentesco robustezcan la posición de la joven pareja en la gens y en la tribu. Y cuando la propiedad individual se sobrepuso a la propiedad colectiva, cuando los intereses de la transmisión hereditaria hicieron nacer la preponderancia del derecho paterno y de la monogamia, el matrimonio comenzó a depender por entero de condiciones económicas. Desaparece la forma de matrimonio por compra; pero en esencia continúa práctico. Así paso a paso la burguesía fue reconociendo más

libertad al contrato del matrimonio.
ticándose cada vez más, y de modo que no sólo la mujer tiene su precio, sino también el hombre, aunque no según sus condiciones y cualidades personales, sino como arreglo a la cuantía de los bienes. En la práctica y desde el principio, si había alguna cosa inconcebible, para las clases dominantes, era que la inclinación recíproca de los intereses pudiese ser la razón por excelencia del matrimonio. Esto sólo pasaba en las novelas o en las clases oprimidas, que no contaban para nada.

Tal es la situación que encontró el capitalismo, y a partir de la época de los descubrimientos geográficos. Se lanza a conquistar el mundo mediante el comercio universal, y la industria manufacturera. Todo dejaba ver que ésta forma de matrimonio le convenía. En el capitalismo se cambia este estado de cosas, al hacer el cambio de todas las cosas en mercancías, destruyó todas las relaciones tradicionales del pasado y reemplazó las costumbres heredadas y los derechos históricos por la compra-venta por el "libre" contrato. Para tratar se necesita personas que puedan disponer libremente de su cuerpo, de sus bienes, y acciones, como también que gocen de los mismos derechos, la creación de personas libres e iguales fué precisamente la tarea del capitalismo. Este en un principio, no se hizo sino de una manera medio inconciente, y por añadidura con el disfraz de la religión. Con la reforma de Lutero y de Calvino, quedó asentado el principio de que el hombre no es completamente responsable de sus acciones sino cuando las comete en pleno libre albedrío y que es un deber ético oponerse a todo lo que constriña a un acto moral. Según el capitalismo el matrimonio no era otro que un contrato, una cuestión de derecho, y los seres humanos disponían de su cuerpo y su alma para toda la vida, entonces el matrimonio se hizo con el consentimiento de dos voluntades, debía la pareja manifestar su voluntad libremente para así perfeccionar éste contrato. Así poco a poco la burguesía fue reconociendo más

libertad al contrato del matrimonio.

El matrimonio, siguió siendo matrimonio de clase, pero dentro de ésta concediéndose cierta libertad a los contratantes en cuanto a la elección, quedó también plasmada la inmoralidad del matrimonio no fundada en el amor sexual recíproco, y, en el contrato matrimonial libre. El derecho al matrimonio como un acto libre empezó a perfeccionarse, el matrimonio por amor como derecho fundamental tanto del hombre como de la mujer.

II. DE LAS UNIONES EXTRAMATRIMONIALES

2.1 De la unión sin vínculo matrimonial

Después de analizar históricamente el tema de la evolución de la familia y considerar, y a la vez, llegar a la conclusión de que la monogamia, es la unión más perfecta e ideal para el desarrollo de la humanidad, como la ideal forma de unión sexualmente entre el hombre y la mujer, porque además, de los beneficios biológicos, permite conocer en forma precisa la descendencia, para la filiación de los hijos; pero no indica que siempre los estados han reglado los concubios a las uniones, es decir, a los matrimonios, porque siempre a lado de éstos ha existido las uniones sin vínculo, como diríamos hoy día, los concubinatos.

Siempre, al lado de los matrimonios ha existido la unión sin vínculo o sea el concubinato, entonces a la familia organizada por el Estado la llamaremos familia legítima; y a la otra, la llamaremos familia natural, ésta surge de la unión sin vínculo matrimonial, entre un hombre y una mujer y que se comportan como esposos.

Tanto la familia legítima, como la natural, se han formado con un mismo fin: procrear hijos, sustentación de éstos, fidelidad de la mujer al hombre, la obligación del hombre de proveer los gastos del hogar, etc.

Como ya dijimos que la unión de un hombre con una mujer fuera o sin vínculo se llama concubinato, para entender mejor su palabra hagamos una pequeña síntesis como lo han tratado los diccionarios, o como la denominan.

AMASIA (del lat. amasia). Concubina, manceba.

Concubina: la mujer que vive cohabita con algún hombre como si fuera su marido, siendo ambos libres o solteros y pudiendo entre sí contraer matrimonio legítimo; bien que en un sentido más lato y general se llama también concubina cualquier mujer que hace vida maridable con un hombre que no es su marido, cualquiera que sea el estado de ambos. Barragana.

Concubinario: Perteneiente o relativo al concubinato. El que tiene concubina.

Concubino; Concubinario: Un hombre respecto de su concubina.

Concubinato: Comunicación, trato o comercio carnal ilegítimo del hombre con su concubina. Estado de concubinario.

Estas y mas definiciones las trae el Diccionario de la Real Academia Española, como la Enciclopedia Larousse, pero siempre hacen relación a la convivencia ilegítima de hombre y mujer.

Definida así la palabra concubina, debemos suponer -

también, que esta unión es estable, duradera, aunque nada diga o se oponga que los concubinos tengan que vivir toda la vida. Pero además de estable, debe tener su hogar o comunidad doméstica, y gozar de ciertos estados de notoriedad para distinguirla de la unión libre que precisamente se caracteriza por ser transitoria.

Valencia Zea dice: "Cuando un hombre y una mujer realizan comercio sexual sin comunidad de habitación o en forma muy transitoria, no hay concubinato sino que lo podríamos llamar unión libre, hecho que puede tener cierta importancia con respecto a los hijos que nazcan de tales relaciones sexuales".

Finalmente, para que nos vamos aproximando al tema tenemos que hacer una distinción entre, lo que hemos llamado unión libre, y una nueva forma de unión que es el amancebamiento, o sea las uniones sexuales entre hombre-mujer, que por la existencia de algún vínculo anterior se ven en la imposibilidad de contraer uno nuevo.

Entonces, el amancebamiento consiste en el trato sexual ilícito, y continuado de hombre y mujer no casados - pero que viven bajo el mismo techo y que por ser público y escandaloso se reprime en defensa de la moral y de las buenas costumbres.

El adulterio y el amancebamiento, implican relaciones sexuales fuera del matrimonio, relaciones que en ningún momento pueden aspirar a tener protección del estado, porque estarían atentando contra la institución del matrimonio.

Podemos también tratar de distinguir el adulterio

del amancebamiento en la siguiente cita de Roberto Suárez Franco: "El amancebamiento difiere del adulterio en que, éste implica, un sólo acto de infidelidad, aquel conlleva una serie concatenada de actos o relaciones sexuales estables y notorios, con una misma mujer".

2.2 El Concubinato, Noción, Origen

Teniendo en cuenta la definición de la palabra concubinato que hicimos anteriormente, de por sí indica comunidad, bien de hecho y de techo, y de relaciones sexuales estables, que mantiene apariencia de matrimonio legalmente constituido, pero que no lo es.

Todo los tratadistas del derecho de familia hacen partir el concubinato de la unión de hecho entre el hombre y la mujer, con el fin exclusivo de procrear hijos, y a la vez de una manera estable y duradera. Por ejemplo Valencia Zea dice: "Concubinato es toda unión de un hombre y una mujer - que implica comunidad de vida, no importa el estado personal de quienes establecen esa comunidad y son concubinos el hombre y la mujer que de hecho hacen vida marital sin estar unidos por vínculo matrimonial".

Carlos Alberto Indaburu define el concubinato como: "La unión, aceptada mutuamente, de un hombre y una mujer con apariencia matrimonial pero llevada a cabo por fuera de la ley, en la cual se presenta una comunidad de hecho y de vida estable o permanente, siempre que no medien entre los que en tal estado viven, impedimentos para unirse legítimamente".

El origen del Concubinato tenemos que buscarlo en los primeros tiempos de la monogamia, cuando empezó a organi-

zarce el matrimonio en una forma más estable y definitiva. También de la familia, en una forma organizada y se distaron. Para conocer el Origen del Concubinato tenemos que remontarnos a los códigos más antiguos, y en ellos encontramos que el concubinato ya por lo menos tenía su mención aunque en una forma muy efímera, cuando aparece en matrimonio en una forma más o menos organizada, se va desprendiendo también el concubinato. Así conocemos el código de Hammurabi (año 1.700 a.c.), El código de Urnamu (año 2.050 a.c.) El Bilalama (año 1.925 a.c.) El código de Hammurabi citado por Indaburu, en el título IX, dice: "Si alguien toma a una mujer por esposa sin contrato, ésta no será su esposa", (Art. 128) Cuando hombre y mujer deciden hacer vida en común sin sujetarse a las leyes existentes, aparece la unión libre.

El Concubinato dice el doctor Humberto Ruiz: "El Concubinato En la antigua china, el matrimonio era por esencia civil, y se permitía por lo tanto tener las concubinas que quisiera, siendo por lo costoso lujo de magnates.

También en Grecia se conoció el concubinato, y tenía lugar cuando un ciudadano se unía con esclava, siempre que ésta no habitara en el mismo techo de la mujer legítima.

Y es así como lo encontramos en los primeros tiempos en Roma; con el nacimiento del derecho romano, y en este tiempo no existían requisitos o condiciones necesarias para contraerlo, que aparecen más tarde, cuando ya el matrimonio se lo va revistiendo de solemnidades y requisitos, bien sean constitucionales o legales.

Unión puramente de hecho entre el hombre y la mujer con 2.3 El Concubinato en Roma, España y Francia

El Concubinato en Roma ni bajo el imperio, ni antes, un pseudomatrimonio: es la unión de hecho" (Girard, Pág. 200). Es en Roma, y con el nacimiento del derecho, que ha

sido transmitido hasta nuestros tiempos, donde nace la institución de la familia, en una forma organizada y se dictaron en gran cantidad de leyes sobre este aspecto, porque ellos consideran a la familia como la célula primaria de la organización del estado, y es así como se reconocían cinco clases de uniones sexuales, que las denominaron así: *justae nuptiae* o matrimonio de derecho civil; *injustae nuptiae* o sine connubiun, el concubinato, el *contubernium* y el *stuprum*. Tenemos entonces que el primero, era para los ciudadanos libres de Roma; el *injustum nuptiae*, para los que no tenían la ciudadanía romana; el *contubernium*, era para los esclavos; y el *stuprum* se consideraba inmoral por ser uniones entre familiares y era repudiado por la moral y castigado.

El Concubinato dice el doctor Humberto Ruiz: "El Concubinato venía hacer para los romanos cierta especie de matrimonio lícito y reconocido, al menos en cierto grado, por las leyes" (Uria, Tomo 11, pág. 536.). Esta, por su clase no podía aspirar a un matrimonio civil, que sólo estaba predestinado para

"Una especie de matrimonio, aunque de condición jurídica inferior, es el concubinato, reconocido también por la legislación imperial - a partir de Augusto - como forma de unión legítima de hombre y mujer y base de una comunidad mutua de vida" (Sohm, pag. 468). "Los romanos no designaban con este nombre lo que se entiende en nuestros días, o sea una unión legal, inferior a las anteriores, reconocida como tal, y que producía algunos efectos civiles que las leyes mismas de terminaban" (Trujillo Arroyo, Tomo Primero, Pág. 64).

En cuanto hace referencia a los requisitos del concubinato "Unión puramente de hecho entre el hombre y la mujer con fines sexuales" (Medellín, Cfr. Pág. 16). más debían ser

liberes los contrayentes y ninguno podía tener esposa o desponsada.
"El Concubinato no es, ni bajo el imperio, ni antes, unseudomatrimonio: es la unión de hecho" (Girard, Pág. 200).

En el año noveno después de Cristo, en el reinado del emperador Augusto, se dicta la Ley Judía de Adulteris, en ésta, se reconoce el concubinato y se lo regula, también dice: que la mujer recibe el nombre de concubina en vez de pellex, y éste se le da a la mujer que mantiene relaciones con hombres casados.

Luego con Justiniano en sus compilaciones, y la Ley papia poppeae se mantiene como institución legal, y en ésta última se lo declara legal, lícito y moral, Justiniano, prohíbe tener más de una concubina y ninguna a los casados: "Llama al concubinato, unión lícita, lícitan consuetudinen, añadiendo que puede vivirse en él sin ofensa ni menoscabo al pudor".

El concubinato como queda claro, era un matrimonio de menor categoría, y ésta categoría se debía propiamente a la condición de la mujer, es decir que ésta, por su clase no podía aspirar a un matrimonio civil, que sólo estaba predestinado para los ciudadanos de Roma, entonces, las que se ganaban la vida con su trabajo, las esclavas manumitidas, y las condenadas a juicio público, nunca podían aspirar a contraer matrimonio, y eran las predestinadas a casarse por concubinato; la mujer de clase baja, debía de expresar claramente su voluntad de unirse en concubinato, de no haberlo declarado se presuía que había mediado violencia o corrupción si la mujer era ingenua o de buenas costumbres.

En cuanto hace referencia a los requisitos del concubinato se exigen los mismos que para el matrimonio; no podía existir ningún impedimento de sangre, además debían ser púberes los contrayentes y ninguno podía tener esposa o dos concubinas; si se tenía con anterioridad un matrimonio, o un

concubinato, se incurría en el delito de adulterio. También se establecía o se rompía sin ninguna formalidad previa, sólo con el consentimiento de las partes.

Con Justiniano se le hacen extensivos los requisitos del matrimonio. En ésta época, se nota un cambio, el rango social, ya no constituye impedimento para el concubinato. El concepto justiniano de concubinato es de "cohabitación estable con mujer de cualquier condición, sin effectio maritatis".

EL CONBINATO EN ESPAÑA

En España, como en Roma, se siguieron los dilineamientos generales sobre el concubinato en ésta, también se le dió protección legal; y la reglamentan en las siete partidas que fueron ordenadas por Alfonso el Sabio, y se terminaron de recopilar en el año de 1.265 y en ellas se sustituye, el concubinato por la barraganía, y le da los mismos requisitos para contraerlo, y dice que los amancebados deben vivir juntos, cohabitar, y estar en capacidad de poder casarse entre sí.

En España conocemos tres clases de matrimonios o de uniones, el matrimonio propiamente dicho, el matrimonio a'yuras y la barraganía. El primero es el matrimonio religioso; el á yuras, es el que se hace oculto y juramentado, siendo de todas maneras válido como matrimonio católico; mientras que la barraganía, se trata "por lo general de un enlace de soltero (clérigo o laico) o viudo o soltera o viuda".

Acerca de las barragana en las siete partidas trae el siguiente párrafo que lo transcribe Humberto Ruíz: En la partida cuarta "que habla de los desposorios el de los casa

mientos", en el Tit. XIV que trata "De las otras mujeres que tienen los hombres que no son bendiciones" encontramos la siguiente: BARRAGANAS defiende (manda) la santa iglesia que no tenga ningún cristiano, porque viven con ellas en pecado mortal".

"Pero los antiguos que tecieron las leyes consistieron que algunos las pudiesen haber sin pena temporal, porque tuvieron que era menos mal de haber una que muchas, et. porque los hijos que naciesen de ellas fuesen más ciertos". ("Las siete partidas del Rey Don Alfonso el Sabio". Glosadas por el lic. Gregorio López. Tomo Tercero, Cuarta Partida, - pág. 126).

También hacían referencia las siete partidas, a los requisitos que debieran tener, los que recibían a mujer alguna como su barragana y éstos no eran otros que los que se habían delineado dentro del derecho romano; y éstos los trae en el capítulo II, y decían más o menos, que todo hombre que no hubiese abrazado la religión católica, podía tener barragana, cuando no fuere casado, y no podía incurrir en pena alguna, cuando la mujer fuera mayor de doce años no fuera virgen, ni viuda de vida honesta, y el hombre, lo hiciera "ante homobonos" diciendo expresamente que la recibía como su barragana, o de lo contrario se entendía que la tomaba como su mujer que fuera su pariente o cuñada, hasta el cuarto grado, para evitar el incestus, tampoco podía tener más de una barragana y éste siempre tenía que estar en condiciones de poder contraer matrimonio con ésta.

EL CONCUBINATO EN FRANCIA

En el Derecho Francés la evolución del concubinato se ha caracterizado porque al igual que el matrimonio, se lo

conoce en tres etapas bien definidas así: La Antigua, La de la Revolución Francesa, y La del Código de Napoleón.

En el Derecho Antigo, por razón de la Ley de "La bastardía" el hijo natural, estaba totalmente desprotegido, no tenía derecho a heredar, y aún sus propios bienes, pasaban a su muerte a manos del rey; posteriormente se le reconoce el derecho de investigar la paternidad, y de reclamar alimentos del padre.

Luego ya en la revolución francesa impuso de que el hijo extraprematrimonial, se lo equipara al legítimo, porque no debe sufrir las consecuencias ajenas, con derecho a heredar a su progenitor, porque no podían desheredarlo, "La desheredación es la pena impuesta a los grandes crímenes" y a aquel hijo no ha cometido.

La constitución nacida de la Revolución Francesa, convierte el matrimonio en un simple contrato civil, facilitando también la celebración, para eliminar el complicado procedimiento de la legislación católica; el divorcio fué también regulado, y con ésta transferencia se borran las diferencias con el matrimonio equipando con el concubinato, tanto que ya no existieron ninguna diferencia con éste.

Luego en 1.804, con la expedición del Código de Napoleón, se estableció la unidad jurídica en el derecho privado francés; éste código ignoró en forma absoluta el concubinato. Como dicen los autores se consagró la ineficacia absoluta de la unión libre. En otros términos los redactores del código "echaron pudicamente un velo impenetrable dejando al concubinato sin reglamentación alguna, y guardando así un deliberado silencio en la redacción de su articulado" (citado

por Humberto Ruiz).

2.4 El Concubinato en el Derecho Eclesiástico o Canónico

En cuanto al concubinato dentro de la Iglesia habrá que considerar dos posiciones: Una la Iglesia en sus primeros años, o sea, en la Sagrada Biblia; y luego en el Nuevo testamento y épocas posteriores.

A pesar de que la Iglesia siempre ha condenado el hecho del concubinato, en la historia de ella se han registrado varios casos de concubinato y ha sido permitido o tolerado, para ésto tenemos que remitirnos a los primeros libros de la Historia Sagrada o de la Biblia, y tenemos que el primer libro El Génesis, la cuenta de cómo un hermano de Abraham, tuvo ocho hijos con una mujer llamado Melca, y cuatro con otra llamada Roma.

Luego es el mismo Abraham quien también toma otra mujer; "Abraham había tomado también otra mujer llamada Cetura". "Jacob sirve de esposo a las dos hijas de Labán: Lia y Raquel, quienes al quedar estériles le incitan a que tome a sus esclavas, Zelfa y Bala, como mujeres de segundo orden".

Eso es en cuanto al Génesis, pero en el Levítico encontramos en una prohibición: "No tomarás por esposa secundaria a la hermana de tu esposa, ni tendrás que ver con ella viendo todavía ésta (18-18). En el libro de los Jueces, se relata como Jeroboán o Gedeón, hijo de Jonás "tuvo setenta hijos propios, porque tenía muchas mujeres secundarias, que estaba en Siquen, le parió un hijó que se llamó Abilelec" (8,30-31).

Es así como en la Sagrada Biblia, se nos muestra cómo

mo ésta clase de uniones estaban por lo menos permitidas, dando origen a relaciones irregulares dentro de los pueblos que la Sagrada Biblia nos trae a cuento.

Luego la Iglesia consideró que el matrimonio es creación divina y que por lo tanto es un sacramento, y como tal la única unión posible entre el hombre y la mujer es mediante la realización de éste sacramento. Con el predominio que la Iglesia tuvo sobre los Estados, entró directamente a reglar éstas materias. En la historia del Derecho Canónico, tenemos como primer legislador a Graciano, y marca el tránsito del derecho económico antiguo al mediaeval; después de una profunda transformación se reúne el concilio de Trento, (1.545-63) y éste se encamina a poner orden a las normas concordatarias, y se inicia la etapa del Nuevo Derecho, que culmina con la Expedición del "Codex Iuris Canonici" Fuente única del Derecho concordatorio.

La Iglesia en éste tiempo reglamentaba lo referente al matrimonio y al mismo tiempo condenaba y repudiaba el concubinato, considerándolo como un pecado, "formicatio".

Por último podemos decir que la Iglesia desde el siglo X en adelante empezó a reglamentar lo referente al matrimonio obteniendo de los Estados plena jurisdicción. Sólo reconoce al Estado el derecho a reglamentar el matrimonio en lo que hace referencia a los no bautizados y sobre los efectos civiles del matrimonio entre cristianos, y éstos acuerdos los hacen por medio de los llamados concordatos que firman la Iglesia y el Estado.

Entonces el concubinato no solo está terminantemente prohibido por la Iglesia sino que además lo toma en un sentido demasiado amplio porque dá el nombre de concubinato, al

matrimonio civil realizado por los católicos, ya que como dice el Papa Pío IX el matrimonio civil es: "un torpe y pernicioso concubinato". Para la Iglesia, la base principal del matrimonio radica en la sacramentalidad, para la Iglesia el matrimonio de los bautizados, es a la vez un contrato y un sacramento ante todo.

Pero el Predominio de la Iglesia no debía durar siempre, y se rompe con el advenimiento de nuevas formas de Gobierno y por el influjo de nuevas religiones, y los estados reconocen la libertad de reglamentar sobre ésta materia, y es en la época de la Revolución francesa que se libra la batalla entre la potestad eclesiástica y la civil; "Triunfó la distinción entre el elemento espiritual y el temporal en el matrimonio, y se atribuyó el primero a la Iglesia y el segundo al Estado" (Valencia Zea, ob cit Pág. 257 y en la Constitución de 1.791 advierte que "La ley considera el matrimonio únicamente como un contrato civil".

2.5 Análisis histórico del concubinato en Colombia.

Es una tarea árdua saber con exactitud la organización familiar del indio antes de la conquista española, pero por los escritos de algunos de los historiadores de la colonia podemos saber, aunque no en forma general, que guardaban una relación familiar compacta, es decir que, después de su avance cultural, a la llegada de los españoles vivían en una especie de poligamia, aunque no en forma estricta ya que de esto dependía las condiciones económicas de cada individuo.

Aquí, como vimos anteriormente para la familia en general, también vivían en el patriarcado, y según la clasificación que de ella hace Virginia Gutiérrez de Pineda en un libro

"La familia en Colombia"; encontramos que la divide así: Asentamiento Patriarcal. Por la cual éste tipo de Asentamiento, la mujer adulta salía del territorio de sus mayores a construir su familia en el suelo de su marido. "Allí vivía y levantaba la familia, pero cuando la unión se quebrantaba regresaba con sus hijos a la tierra de sus familiares maternos, - donde eran ciudadanos".

También lo clasifica en POLIGAMIA DESIGUAL. En esta existían una jerarquización entre las esposas de un hombre, reconociendo la presencia de una mujer cronológica, que ocupaba el estatuto social y económico de mayor importancia, mientras las demás sólo obtenían el papel de segundas esposas o concubinas. La primera esposa se diferenciaba de las demás, porque era la primera mujer que había conseguido, y generalmente pertenecía al mismo orden social del marido; en cuanto a las demás, éstas eran de capas inferiores o eran conquistas de las guerras, y las llevaban en calidad de esclavas. Los hijos de las primeras tenían prelación, porque inclusive éstos eran los llamados a heredar.

POLIGAMIA SOROBAL - "Esta Poligamia Sorobal permitía al varón indio, casado con una mujer dada, tomar también como esposas a las hermanas de ésta o sus parientes, como primas, (cruzadas o paralelas) o a sus sobrinas o tías maternas, o a la hija y suegra en ciertos casos". Esta forma de Poligamia la encontramos dentro del grupo indígena de los panches. También lo encontramos en cierta forma dentro del grupo indígena de los chibchas, y el historiador citado por Gutierrez de Pineda lo describe así: "En el parentesco de afinidad eran tan poco atentos que no reparaban en apetecer y tener muchas hermanas, y aún en los tiempos presentes hacen tan poco escrúpulo en juntarse con sus cuñadas".

POLIGAMIA COMPACTA - Esta forma de familia jamás ha-
ce referencia a la forma de vivir o a la distribución de su vi-
vienda que era toda bajo un mismo techo, así tenemos como el
marido, las co-esposas y la descendencia, se agrupaban en una
misma vivienda, ésta forma aún suelo hallarse en algunas comu-
nidades aborígenas como en los Chocó y los Guagiros, en ésta
zona o sea en las de los Chocó, el descubridos del Pacífico,
halló casas grandes, sobre árboles grandísimos, "donde vivían
padres, mujeres, hijos y su parentela" (Gutiérrez de Pineda
Ob, Ct.) y en ésta misma zona, Andagoya, quien penetró en ella,
halló en los grandes bohíos, la familia compacta y Castellanos
hace una cabal descripción de la familia compacta poligámica -
en el Valle de Oriente:

"y pueblo se hallaba de mil casas
Grandes, de seis y siete moradores
En cada una, donde de sus brasas
Y humos divididos son señores
Con hijos y mujeres y sirvientes
Albergados en partes diferentes"

Tenemos entonces que la Poligamia se originaba en va-
rios aspectos, bien en las condiciones económicas de cada cual,
bien en las guerras, en la cual el vencido era esclavo del ven-
cedor. La característica más fundamental de ésta es la cate-
goría que se establecía entre las esposas, de un hombre, obte-
niendo la primera todas las garantías, mientras que las demás
solo obtenían el título de segundas esposas o concubinas.
Siguiendo en nuestro análisis de la familia aborígen,
es menester y necesario dar a continuación una pequeña somera
explicación de cómo se hacían los matrimonios en las comunida-
des en estudio.....

MATRIMONIO POR CAPTURA - Las formas de conseguir esposa eran variadas, entre la comunidad indígena, podían hacerlo; ésta no es más que una variante, el matrimonio por captura. Este sistema se originó en las guerras; de extermio y partía del principio de considerar a las mujeres como el principal botín de guerra, y ésta entraba en calidad de esposa secundaria o concubina: dentro de las sociedades antropófagas, tenía su captor derecho sobre la vida, pudiéndola sacrificar en cualquier momento paz.

Luego se presentó una variante entre el matrimonio por captura, ya no fué únicamente como producto de las guerras, sino dado el estado de conmoción permanente entre las tribus, los hombres de una tribu tomaban casi violentamente las mujeres de otra, sin que significara rompimiento de la seguridad, más se le ha catalogado como una costumbre, y que en casos más modernos alcanza el valor de un rapto casi figurado. creían lo justo, y se daban generalmente mantas, joyas, cajidor y cospechas; ésto significa el gran valor que ostentaba la mujer.

Ya bien entrada la colonia aún persistía ésta clase de matrimonio por rapto tanto que la organización eclesiástica tuvo necesidad de regular ésta materia consagrándola expresamente en el Catecismo, para prohibir ésta clase de matrimonio y fué el Catecismo del prelado Zapata de Cárdenas, quien lo menciona, en un capítulo que dice "Capítulo de los que hurtan indias para casarse con ellas". Y la norma dice: "Quando un Indio cristiano Hurtare alguna Yndia chistiana para casarse con ella, todo el tiempo que estuviere en su poder no se podrá casar con ella. Hasta que apartada la Rapta y puesta en su libertad lo quiera recibir por marido (Gutiérrez de Pineda. O. Cit.)

para trocar, tantas mujeres habrá por ellas, y si las mujeres son hermanas, aunque sean muchas, con todas tiene acceso".

MATRIMONIO POLITICO - Esta clase de matrimonio se presenta en dos oportunidades: la primera debido a las frecuentes guerras, al vencedor, o sea, el jefe de determinada tribu; como tributo de paz la tribu vencida le enviaba sus mu jeres, bien sean familiares o las más importantes de su tribu, si éste las aceptaba se pactaba la paz; las podía tomar como esposas suyas o las distribuía entre sus inmediatos seguidores, ésta clase de matrimonio enraizaba en lazos de parentesco a las tribus y se mantenía de ésta forma la paz.

La segunda forma de Matrimonio Político existía, en tre los del mismo linaje de los de la tribu para conservación de la especie y del linaje, para mantener así el poder.

MATRIMONIO POR COMPRA - Este quizá fué el más generalizado de los matrimonios dentro de las tribus, consistía en dar determinada cantidad de cosas pagando así el precio que los padres creían lo justo, y se daban generalmente mantas, joyas, tejidos y cosechas; ésto significa el gran valor que ostentaba la mujer en la colonia valor representativo para el jefe del hogar; cuando el novio no tenía bienes con que pagar el precio de la novia, debía hacer un cultivo de maíz en la casa del sue gro para con ésto pagar el precio de su futuro.

MATRIMONIO POR TRUEQUE DE MUJERES - Siguiendo el relato de la Gutiérrez de Pineda, trae a cuenta el escrito del padre Gumilla que dice: "Es pues que ninguno que tuviere hermana se casará fácilmente, porque el que se quisiera casar ha de rescatar o comprar a su mujer por una hermana suya, y si dos hermanas tuviere, dos comprará, y si más, porque tantas mujeres cuantas tuviere para trocar, tantas mujeres habrá por ellas, y si las mujeres son hermanas, aunque sean muchas, con todas tiene acceso".

Otra especie de trueque se puede presentar ya no solamente con las hermanas, sino con las esposas, "y es que si dos han habido dos mozas doncellas para casarse con ellas, y el uno está aficionado a la que el otro tiene y le habla sobre ello, a la hora las truecan y cambian, y toma cada uno la que el otro tenía para mujer". Este trueque no altera las relaciones del uno con el otro, siempre y cuando se cumplan los debidos resarcimientos.

MATRIMONIO PREFERENCIAL - Esta clase de matrimonio parece más bien que corresponde a la segunda especie del matrimonio político, pero aquí es más que todo para la conservación del linaje, de la clase dirigente, o sea matrimonio por consanguinidad, con el objeto de procrear un heredero de la misma sangre de la jefatura.

La naturaleza consanguínea de ésta unión debía constituirse sobre la base de que, los más llamados a contraer matrimonio eran los consanguíneos por línea materna, excluyendo siempre a la del linaje del padre.

COMPROMISO DE INFANTES - Este matrimonio se caracteriza porque los padres de los niños, celebran desde su nacimiento un convenio mediante el cual la pareja así enlazada, deberá casarse a la edad señalada

Esta clase de matrimonio se presentaba preferentemente en los pueblos donde escaseaban las mujeres.

Estas clases de uniones son preferentemente de los grupos indígenas existentes a la llegada de los españoles, quienes en sus escritos han dejado plasmada, en forma somera, la organización familiar de ése entonces. Con la llegada de los

españoles las cosas cambiaron poco a poco, ya que éstos tratan por todos los medios de imponer su cultura, su lengua y principalmente su religión, arrasando en forma la cultura existente.

En toda Colombia veremos una forma de organización familiar diferente, y así, se irá perfeccionando el sistema de acuerdo a las costumbres del colonizados, que desde ese momento hasta nuestros días con ligeras variaciones, ha seguido sus orientaciones. Porque para los pueblos de las tierras conquistadas también trajeron sus leyes, como son las "Leyes de indias" y "La novísima recopilación" ésta rigió hasta después de la independencia.

Nosotros en nuestra legislación tenemos una clara influencia del Derecho Romano, ya que como de todos es sabido, Andrés Bello redactó el Código Civil Chileno, que a la vez lo tomó del Código de Napoleón; y nosotros tomamos en forma casi exacta el Código Chileno, haciéndose unas pequeñas adiciones, y fué sancionado en el año de 1.873 y promulgado en 1.887 para toda la República, recién unificada por la constitución de 1.886.

Pero desde los primeros tiempos de la República se pretendió reglamentar lo referente a los matrimonios, y es así como en el año de 1.823 reglamentó el matrimonio de los colombianos, en ésta ley se prohibió a los eclesiásticos cobrar aranceles por la realización de los matrimonios; como después por medio de la otra ley se prohíbe a los curas párrocos celebrar matrimonios de personas menores de 21 años a los varones y 18 a las mujeres, estableciendo sanciones para los curas que celebraren éstos matrimonios, éstas leyes se estimaron violatorias de la jurisdicción de la Iglesia. Otra Ley referente a los matrimonios, la Ley del 15 de junio de 1.853, por

la cual suprime toda intervención civil en los negocios relativos al culto. Después viene una ley que es por sí misma de gran importancia, ésta es la Ley del 20 de junio de 1853. Esta es la primera de las leyes que reglamenta en forma expresa sobre el matrimonio para los habitantes de la Nueva Granada y, cosa curiosa, establece por primera vez el matrimonio civil, y también el divorcio, restringiéndolo únicamente al mutuo consentimiento, y no para personas de menos de 25 años y mujeres de 21, o cuando el matrimonio lleve más de 20 años, o la mujer tiene más de cuarenta años, también en ésta misma ley en forma muy somera se hace referencia al concubinato, pero únicamente en cuanto hace relación a los hijos nacidos de ésta clase de unión.

Con la constitución del 86, únicamente por la ley que luego se adicionó, o sea la Ley 57 de 1.887, estatuyó que "son válidos para los efectos civiles y políticos los matrimonios que se celebran conforme al rito católico". Así mismo ésta ley en forma expresa clasificó de una manera amplia los hijos habidos fuera del matrimonio, y establecer así su condición legal, reconociendo el concubinato para establecer en él una presunción legal de paternidad natural en favor de los hijos de la concubina (Artículo 328).

En el artículo siguiente, la Ley llama Concubinato a "la mujer que vivía públicamente con un hombre, como si fueran casados, siempre que uno y otro fueran solteros o viudos" (Art. 329) así en nuestra legislación quedó consagrado el concepto clásico del concubinato tales conceptos fueron tomados del derecho Francés por medio de don Andrés Bello como ya lo habíamos dicho.

En los años posteriores a ésta es en general muy po-

co lo que se ha reglamentado en la materia dando un gran salto en la historia a la Ley 45 de 1.936. El Legislador Colombiano siempre inspirado en los conceptos de la ley francesa, legisló sobre ésta materia en grado por demás amplio, libre, variando en su concepción clásica, por demás liberal ya que al definir como hijo extramatrimonial dijo: Que se entiende por hijo natural el habido entre padres que al moento de la concepción no estaban casados entre sí, sin exigir que pudieran casarse; como es el concepto claro del concubinato; comprendió aquí a toda clase de hijos provenientes de cualquier unión, así sean esas uniones irregulares, y estableció un nuevo concepto del concubinato.

Debemos anotar aquí que con la expedición de ésta ley se abolieron las distinciones consagradas entre los hijos de dañado y posible ayuntamiento, llamándolos únicamente, hijos naturales o ilegítimos, o sea a los habidos por fuera del matrimonio cuando hayan sido reconocidos o declarados tales con arreglo a lo establecido en la misma ley. Después de reseñar ésta ley simplemente diremos que hasta llegar a nuestro actual estatuto que rige la familia, hubo otras leyes de menor importancia, pero entre éstas dos, la ley 75 de 1.968 y la Ley 45 de 1.936 hablaremos en el siguiente capítulo para una mejor comprensión del tema.

III. EL CONCUBINATO COMO FUENTE DE RELACIONES JURIDICAS

Podemos decir que el concubinato, como la familia, siempre han existido y en una forma poco agradable para unos siempre se ha reglamentado sobre él, aunque muchos han pretendido extinguirlo, y para tal fin han reglado en una forma o en otra, unas veces totalmente ignorándolo, otras apenas mencio-

nándolo, y en la mayoría de las veces dictando leyes en contra de ésta institución que es tan vieja como el hombre mismo.

Quienes están en contra de la institución del concubinato alegan éstas razones, primeramente las creencias religiosas, viene la moral, la ilicitud del hecho del concubinato, y finalmente los Estados por lo general siempre han dejado que ésta materia la defina propiamente la Iglesia.

Lo anterior podemos resumirlo casi en dos puntos. Porque es la Iglesia quien ha infundido las creencias religiosas y de cierta manera regula la moral, haciendo una distinción entre lo que es bueno y lo malo, conceptos que más adelante aclararemos, y el otro punto es el de la costumbre que de cierta manera se desprende de lo anterior por si es siempre la Iglesia la que ha regido éstas materias como costumbre siempre a influido en su organización pero trataremos de hacer una pequeña diferenciación.

3.2 Clases de Concubinato: Simple y Calificado

Antes de llegar a la clasificación del concubinato debemos tener una clara concepción de lo que significa el concubinato, delineándolo de otras figuras, que por tener casi las mismas características en cierto momento se llegarían a confundir con éste. Pues, analizaremos entonces, las distintas relaciones sexuales extramatrimoniales en sus diversas manifestaciones.

Como primer punto debemos considerar éste por lo general siempre se lo ha considerado como un delito, porque atenta contra la institución de la familia, y los deberes pro-

pios del matrimonio, entendido como adulterio el "ayuntamiento carnal ilegítimo del hombre con mujer, siendo uno de los dos o ambos casados". En algunas legislaciones todavía se lo considera como delito, en la nuestra se le quitó tal carácter, pero antes de la nueva ley (Ley 1 de 1.976) era causal de divorcio, o de separación de cuerpos, ahora con la reforma del código en su artículo 154 simplemente dice así: "Son causas de divorcio: 1) las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los conyuges" aunando en este numeral las dos figuras: el adulterio y el amancebamiento.

El Amancebamiento era otra de las figuras que hasta el año de 1.936 existía en nuestros códigos y luego fue abolida, como figura delictual, este consistía propiamente en "el trato sexual ilícito y continuado de hombre y mujer no casados pero que vivían como tales, en un mismo techo, y que por ser público y escandaloso, se reprimía en defensa de la moral y de las buenas costumbres".

Este tiene gran semejanza con el concubinato y con el matrimonio, en cuanto su permanencia y la diferencia de hecho, como también la notoriedad del hecho, pero la diferencia principal con las dos figuras es ésta: En el amancebamiento como en el adulterio existe impedimentos legales de uno o de ambos, como ser casados o parientes dentro del grado prohibido por la ley, hasta aquí parece que el amancebamiento y el adulterio fueran una misma cosa, pero la diferencia entre éstos dos es sencilla y fundamental, mientras que en adulterio no se exige comunidad de hecho, ni permanencia de hecho, ni permanencia. En este sí, el amancebamiento es una relación estable y notoria, el adulterio no

Otro punto a tratar, sería, el ayuntamiento de per-

sonas del mismo sexo, pero éstas relaciones repugnan a la sociedad y nunca de ninguna manera aspirarían por lo menos a tener protección legal por lo inmoral, y más que la protección merecerían el castigo.

Así aclaradas las anteriores figuras nos queda, en forma más clara la del concubinato. Que son las relaciones sexuales de personas solteras, pero aquí entra en juego nuestra clasificación; ya que distinguiremos la unión ocasional de la relación estable.

Humberto Ruiz dice: "Naturalmente, no es indiferente que el concubinato sea simple o calificado (adulterio o incestuosos), es decir, entre personas libres, y otra casada o entre parientes o entre casados, hipótesis ésta de difícil mas no imposible ocurrencia aquí clasifica el concubinato en dos clases: simple y calificado. Entendiendo por concubinato simple la unión de personas capaces, que vivan bajo el mismo techo, con el fin de procrear hijos, y que entre ellos no exista ningún impedimento. Mientras que el concubinato calificado lo entiende como la relación estable, bajo el mismo techo que no podrían contraer matrimonio por medir impedimento de parentesco o civil.

Otros autores, entre ellos; Carlos Alberto Indaburu y Gloria Cecilia Estrada, clasifican el concubinato en: Simple y Perfecto; entendiendo por Concubinato Simple aquel en que solo existe comunidad de lecho, sin existir permanencia ni notoriedad. Mientras llámase Concubinato Perfecto cuando existe comunidad de lecho, techo, y que se realice entre personas no imposibilitadas para contraer matrimonio. Clasificación mas acorde con la definición que se ha dado del concubinato, por ser éste un estado perfecto de convivencia sin que existan ninguna clase de impedimentos para que algún día se constituya en matrimonio; éste es la figura que debería lla-

mar más la atención del legislador, se trata pues de la unión de dos seres que ante los demás presenta la apariencia de matrimonio de unión legal.

Mientras que el concubinato Simple se diferencia de la unión Ocasional en la permanencia de las relaciones sexuales, y sólo el derecho se ocuparía de él en el caso de alguna consecuencia; ejemplo un hijo. Al derecho no solamente debe interesarle la permanencia de las relaciones sexuales que es la principal característica del concubinato, además de lo anterior, o sea la estabilidad debe el Derecho interesarse tanto por los resultados de éste como serían los hijos habidos dentro de ese estado de concubinato, como de los bienes habidos en él.

Entonces reclamamos y encaminamos nuestro esfuerzo al esclarecimiento y reconocimiento del concubinato perfecto, por ser éste, como el matrimonio fundamento de la familia, en el uno natural y en el otro legítimo; en el concubinato perfecto o notorio llama por otros, existe no solamente la estabilidad en las relaciones sexuales, hay comunidad de lecho, comunidad de domicilio, igualdad en el tratamiento, exterioridad del matrimonio, permanencia de las relaciones y mantenimiento del régimen de vida.

3.3 Fines, Efectos y Elementos del Concubinato

El Concubinato como el Matrimonio persiguen los mismos fines, cuales son; la procreación, educación de la prole, además de la mutua ayuda en las contingencias de la vida, como también la unidad de la pareja.

Pero, como ya dijimos que el Matrimonio como el Con-

concubinato concuerden en sus fines primarios entonces, cuál es su diferencia? Esta radica en la forma de concepción de la unión, es decir en su celebración, el matrimonio es regulado por el Derecho el matrimonio civil y el católico por la Iglesia con reconocimiento pleno del Estado. Mientras que el concubinato es un Estado de hecho por fuera del derecho, originando hasta el momento, únicamente obligaciones naturales.

Debido al olvido tradicional del legislador, en no ocuparse en reglamentar los efectos civiles del concubinato e equiparándolos únicamente a efectos de segundo orden, los podríamos llamar, como son: los naturales, la doctrina, y la jurisprudencia se ha encargado de reconocer en algo sus efectos, ya que el creciente número de concubinatos; sus escuelas como son los hijos naturales y la protección que éstos se merecen, y muchas de las veces en cuanto al patrimonio de su difunto padre o de su concubina poco a poco se ha ido acumulando doctrina y jurisprudencia al respecto, haciendo pensar en el momento que este debería ya elevarse a una categoría o, reconocerlo por la ley reglando eso sí de una forma que no menoscabe los principios generales del Derecho.

Elementos- Como anteriormente hemos hablado y mencionado la noción de Concubinato, y a través de todo éste escrito hemos venido repitiendo lo que entendemos por concubinato, nos parece innecesario repetir el concepto, ya que los elementos del Concubinato en forma clara los hemos expresado anteriormente; en éste punto se trata únicamente de establecerlos en una forma clara.

Como primer elemento; sería La Unión de Hecho, entre hombre y mujer con el fin de mantener relaciones sexuales. Si el Concubinato se equipara al matrimonio, es decir que tiene la apariencia de matrimonio, lo correcto, o lo normal son las relaciones sexuales, y por consecuencia de esto la descen

dencia, la prole; Razón en últimas más valedera que la simple unión sexual.

Bueno, entendemos que el matrimonio y el concubinato difiere como lo hemos dicho en su concepción, es decir en la forma de contraerlo, pero ambos se asemejan en sus realizaciones, es decir en sus fines, y claro está en sus elementos; por lo menos en este primer elemento son idénticas sus realizaciones. Pero nos preguntamos si la procreación de los hijos es uno de los principales elementos del Matrimonio y del Concubinato, qué pasaría si de esa unión es imposible por esterilidad? tener, o cumplir con ese requisito que es de los hijos. Dentro del matrimonio no existiría ningún problema por cuánto ellos por el fin mismo del matrimonio se han comprometido a vivir, "hasta que la muerte los separe", o sería un matrimonio anómalo con posibilidad de anularse, pero dentro del concubinato qué ocurriría; si los concubinos a pesar de no tener hijos siguen unidos, por periodo largo o notorio se forma entre ellos esa gran cooperación, esa verdadera ayuda mútua, y sus relaciones serían más ejemplares que cualquier pareja de casados, pero sin embargo muchos ven allí la inmoralidad reflejada en su máximo esplendor, ya que únicamente se basaría esa relación en el apetito sexual, en la concupisencia de la carne, sin ver el fondo del problema, y es, que si están unidos es por esa relación de unión que ha nacido entre ellos, la verdadera unión, eso sería lo ideal; pero al Derecho no le importa ese idealismo, le importa las realizaciones, qué regularía aquí El Derecho? Los actos externos de la pareja sería nuestra respuesta, por esa gran ayuda pueden crear una considerable fortuna entonces ahí tendría cabida el Derecho.

El Segundo Elemento sería: La Permanencia o la Es-

tabilidad dentro del Concubinato. Esta característica la diferenciaría de las demás especies de uniones, porque necesariamente la permanencia y la notoriedad, le infunde ese carácter de concubinato, porque habría aquí ya la comunidad de lecho, techo y vida principal característica de ésta figura. Si hacen vida de casados, su unión sólo llega a formarse por lo prolongado de su unión, de sus relaciones, desechando de modo tajante lo esporádico de las relaciones.

Por otra parte la notoriedad y la publicidad no es el elemento de primer orden para establecer en forma cierta el concubinato, si bien es cierto que relaciones de esa índole no se pueden mantener en secreto, porque por lo general trasciende el círculo social, el vecindario, etc., porque es imposible mantener ese estado, por las consecuencias del mismo, pero serían de gran desventaja para personas desprevenidas e inocentes que con gran posibilidad se verían envueltas en esas circunstancias; pero no desvirtuaría en ningún momento el Concubinato.

En resumen, para conocer el estado de un concubinato, es necesario que las relaciones sexuales que les sirven de base hayan sido estables, continuas, regulares o frecuentes, es decir de una permanencia tal que lleguen a configurar un estado de vida, descartándose en ésta forma los ayuntamientos accidentales, transitorios que precisamente por ser fugaces carecen de base para establecer o configurar un estado de concubinato. Dichas relaciones en común o no, pueden ser públicas o notorias o privadas sin notoriedad.

El Tercer Elemento sería: La Ausencia de Cualquier Impedimento para contraer Matrimonio Civil. En este punto de cimos matrimonio Civil, porque la Iglesia ve el Concubinato

Público o notorio como un impedimento para contraer un nuevo matrimonio. Si, en este punto aclaramos que el concubinato debe ser la unión de personas capaces para contraer matrimonio, la capacidad entendida como la dá la ley, sin que además medien entre ellos la existencia de vínculos anteriores, ni existan parentezcos que sean impedimentos para el logro de sus pretensiones.

Estos impedimentos serían: La diferencia de sexo. La Existencia de un Matrimonio anterior. El vínculo de parentezco entre ellos. (Por línea directa o por línea colateral de consanguinidad hasta el segundo grado).

EFFECTOS DEL CONCUBINATO.- Entendemos por efectos del Concubinato las obligaciones y derechos que se producen en relación con las personas que lo forman, en cuanto hace relación a los hijos nacidos de ésta relación y, en cuanto a los bienes que la pareja logra acumular.

"La vida en concubinato -dice la Corte-, contradice la organización de la familia legítima como base de orden público primario para los fines del Estado. Y así como amancebados menosprecian la ley que solemniza la unión matrimonial y voluntariamente desdeñan sus mandatos, pero el régimen jurídico esa unión irregular carece de efectos entre el concubinario y la manceba, quienes consintieron en la unión libre con todas las consecuencias extrajurídicas. Por consiguiente, el concubinato no prueba ningún género de relaciones de derecho entre los amancebados, ni el transcurso del tiempo para transformar y darle eficacia a tal situación contraria al ordenamiento".

Pero hoy en día, dado el creciente número de concu-

binatos, el legislador no puede desconocer en una forma tajante un estado de hecho, que por su misma esencia debe entrar a hacer parte de las legislaciones; así como el Estado no ha de jado por fuera de su ordenamiento lo que hace referencia a las consecuencias mismas del concubinato, como son los hijos, y los bienes adquiridos por los concubinos, no debe olvidarse de éstos que son la causa primaria de ese efecto secundario, las consecuencias, repito, los hijos y bienes.

3.4 Sistemas sobre el Concubinato

Las tendencias de los civilistas hasta hoy se han clasificado indistintamente, sin que hasta el momento se haya podido hacer claridad sobre ésta materia, pero se han formado tres grandes corrientes que emiten sus opiniones en una forma clara y son así:

1. Tradicionalista: Partidaria ésta del silencio administrativo, y dicen que el problema encuentra solución en los principios básicos del derecho, y más propiamente en el Código Civil. Esta escuela dejó plasmado su pensamiento principalmente en el Código de Napoleón (1.804) el cual pasó también a nosotros en el Código de 1.887. En cuanto éstos códigos le negaron efectos al concubinato ven los partidarios de ésta teoría, el concubinato como una amenaza para la institución del matrimonio, de la moral y la religión, principalmente de la primera.

Los partidarios de ésta teoría la sustentan de la siguiente manera: El peligro del matrimonio y la civilización es el Concubinato, unión voluntaria del hombre y la mujer pero por fuera de los marcos normales y regulares..... Esta unión libre que además viola la moral, es frecuente, no

obstante el Derecho lo ha ignorado; el Derecho Penal no lo reprime sino en casos graves; el Derecho Civil casi no dice nada, sino únicamente con lo que hace referencia a los hijos.

Pero -piensan- con el silencio no se ha podido corregir nada ni corrige los problemas que plantea una unión duradera. Cómo corregirlos?. Porque además esta unión repre-senta para el hombre la liberación de las cargas jurídicos matrimoniales, y recapacitan; que la unión a más de atentar contra la moral, su principal problema es la libertad que conce-ción delictuosa, es al menos ilícita y contraria a las buenas costumbres, es decir, al orden social o público. Es por esto que el derecho no debe reconocerles y simplemente optar una supuesta neutralidad, aunque en lo que hace referencia a los hijos habidos de ésta clase de uniones no puede dejar de reco-nocerles sus derechos.

Los sostenedores de ésta no explican claramente, en qué forma debe proceder la ley en una aptitud muda, negativa o neutral, se limitan únicamente a seguir los dilineamientos generales del derecho, y en especial las del Código Civil. Y son los que sostienen que se debe seguir guardando la diferen-cia entre la esposa y la concubina.

Finalmente, si sugieren del legislador, que se debe dar la máxima garantía a los que quieren contrae matrimonio, reduciendo sies posible las formalidades de éste.

2. La podríamos llamar talvés legislativa, por cuan-to esta teoría se la anuncia así: "El concubinato es un hecho que no produce los efectos del matrimonio pero originan lazos de hecho que entrañan relaciones de derecho en razón del per-

juicio causado a otro. Entonces si el concubinato por no estar protegido, o no contar con el respaldo del derecho, y ser simplemente una cuestión de hecho, no puede tener las ventajas del matrimonio que es de derecho, pero teniendo en cuenta los perjuicios causados a terceros o a los mismos concubinos, se admite que origina relaciones de derecho.

Según esta teoría la unión conyugal es organizada por el contrato que se supone, libremente celebrado, al paso que el concubinato es desorganizado por cuanto éstos no han querido con el acto suyo obligarse mutuamente ni con terceros. La ausencia de éstos deberes de obligación mútua, como la reglamentación de sus deberes por el Estado, imponen la negativa de los efectos del matrimonio a la unión libre o concubinato.

3. Esta teoría moderna, que es la que el concubinato se lo asemeja al matrimonio y produce los mismos efectos de éste, y al no existir diferencias entre los dos, reemplazarlos por una nueva forma que sería la "libertad de amar". Entre éstos se cuentan juristas de talla mundial como el Profesor Jiménez de Asúa, quien es precisamente quien propone que se debe reemplazar a los matrimonios por la simple libertad de amar; y con esto dignificando a los amantes que por su acto se asemejan al concubinato.

Tal vez las naciones con el lento pero progresivo establecimiento del divorcio irá limando las esperezas entre estas dos instituciones, dejando reducido sus diferencias únicamente a la parte formal de la concepción del mismo. Y los doctrinantes declaran que "el matrimonio tiene por defecto durar mientras que el amor es pasajero y la inconstancia es una ley de la naturaleza".

IV. DEL MATRIMONIO Y SUS EFECTOS CIVILES

4.1 Deber de Fidelidad, Socorro, Auxilio y Ayuda Mútua: deber de Cohabitación.

El matrimonio lo define el Código Civil, en su Artículo 113 y dice: "El Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente".

De aquí que muchos tratadistas entre ellos Valencia Zea ven al matrimonio como la única fuente de la familia legítima, proyectando su naturaleza no sólo en los contrayentes sino también en los hijos y sobre los bienes. Por virtud de este contrato los contrayentes expresan su libre voluntad, su acuerdo para formar ese contrato y debe ir revestido de la solemnidad necesaria, o expresarla libremente ante funcionario competente....

"En virtud del matrimonio, el hombre y mujer, se obligan a formar una comunidad doméstica, esto es a vivir bajo un mismo techo y la mujer promete vivir únicamente con su marido y ésta con su mujer, la promesa mútua de fidelidad es de la esencia de todo matrimonio y no puede excluirse en ningún caso" (Valencia Zea Derecho Civil T.V. Pág. 96 1.977).

Además tenemos que el fin primordial del matrimonio es la cohabitación o sea, la mutua satisfacción sexual, derivándose de éste fin el de la procreación, eso no quiere decir que el único fin del matrimonio sea la procreación, pero ésta no se puede realizar por muchas causas ya sea porque el marido y la mujer no estén de acuerdo en tener descendencia, o se hallen cualquiera de ellas en imposibilidad física de tenerla,

ese ya es fin secundario.

Además hay propiedades que debe cumplir el matrimonio y son aquellas propiedades que sin ser de su esencia participan de su naturaleza como son: la unidad y la indisolubilidad, Propiedades éstas que con el avance del Derecho se han visto un poco requebrajadas, ya que con el advenimiento del divorcio la indisolubilidad quedó únicamente para los matrimonios realizados o contraídos por la Iglesia según el rito católico. Estas dos propiedades las consagra el código en los Artículos 113 el de la unidad cuando dice: "Un contrato solemnemente entre un hombre y una mujer ...". La unidad más prácticamente la monogamia, y el de la indisolubilidad en el artículo 152 cuando dice: "El Matrimonio Civil, se disuelve....." que fué modificado por la Ley 1° de 1.976 Artículo 1°, porque el anterior decía: "El Matrimonio se disuelve por la muerte de uno de los contrayentes". Aún no existía el divorcio para el matrimonio civil eran de la misma naturaleza.

Después de ésta breve introducción del matrimonio, nos referimos a la tocante a sus efectos del matrimonio, que es lo tocante a nuestro estudio. Debemos entender antes que todo matrimonio produce dos clases de efectos: personales y patrimoniales. Estos efectos son por lo general de orden público, para desarrollar los fines del matrimonio, y en último lugar por los cónyuges en igualdad de condiciones en sus relaciones personales y con sus hijos.

Entre las más esenciales obligaciones existentes en el matrimonio son: fidelidad, el socorro y ayuda mutua, y el deber de cohabitación, que los estudiaremos por separado.

EL DEBER DE FIDELIDAD.- Este deber, aunque es de

la esencia misma de la monogamia, en nuestro estatuto se lo ha reglado y se lo erigido en forma clara, es así como en el Artículo 176 dice: "Los cónyuges están obligados a guardarse fé....". El honor conyugal, y la moral que debe hacer manifiesta la pareja radica en este principio. La mujer y el hombre al contraer matrimonio se juran fidelidad, esto se reduce a que éstos deben abstenerse de tener relaciones sexuales con una persona extraña a ellos, el honor originado en ese respeto mutuo, de la pareja, no únicamente de uno de los conyuges, hace de la convivencia en común un verdadero honor y orgullo para ellos.

Antes de la Ley 1° de 1.976 procedida por el Decreto 2820 de 1.974 Artículo 154 del CC. La mujer viola su deber de fidelidad con el establecimiento de cualquier relación sexual extramatrimonial; el marido, sólo cuando establecía relaciones sexuales estables y continuadas con mujer, estableciendo el amancebamiento. Pero en el nuevo Estatuto fueron iguales estas obligaciones de fidelidad diciendo, que cualquier relación sexual extramatrimonial del marido o la mujer constituye adulterio y da lugar al divorcio o a la separación de cuerpos.

SOCORRO, Y AYUDA MUTUA.- Estos dos deberes son otros de los fundamentos del matrimonio y como el anterior también lo trae consagrado el Código en el Artículo 176, el cual reformado por el Decreto 2820 en el Artículo 12 cuando dice: "Los cónyuges deberán subvenir a las necesidades ordinarias domésticas, en proporción a sus facultades". Estas necesidades hacen referencia a las contingencias de la vida de hogar que se presenten, como alimentación, vestuario, alojamiento, asistencia médica, etc.

Además por simple equidad debemos pensar si ambos conyuges tienen rentas, deben aportar de acuerdo a sus posibilidades, pero si uno de los dos en ese momento no puede, o está imposibilitado, deben hacerlo el otro....

Tenemos, que el cónyuge que pudiéndolo hacer no lo hace, el Código establece unas penas o sanciones, y son: a) Artículo 154 Causal 2a. es causal de divorcio, "el grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los conyuges, de sus deberes de marido o de padre y de esposa o madre", b) También puede ser demandado ante el juez para que se regule la cuantía de lo que se le debe pasar al conyuge necesitado (Artículo 411 C.C.) c) puede ser demandado penalmente conforme al Artículo 40 de la Ley 75 de 1.968. El cónyuge que incumple la obligación alimentaria, "está sujeto a la pena de seis meses a dos años de arresto y multa de mil o cincuenta mil pesos"; pero en cualquier momento del proceso, se suspenderá la acción penal si así lo pide el conyuge denunciante y si el denunciado garantiza mediante o bajo caución el cumplimiento de sus obligaciones (Ley 75 Artículo 42) también podrá suspenderse la ejecución de la condena si el conyuge condenado garantiza bajo caución la prestación de las obligaciones cuya violación configuró el delito.

Se diferencian: la ayuda, del socorro; en que la una es una obligación de hacer y mientras que la segunda, o sea la de Socorro es de dar, según versión de Rodríguez Piñeres.

Por último en el caso de divorcio, debemos advertir que el cónyuge culpable de tal separación pierde el derecho a la sustentación por parte del otro, como también cuando se abstiene un cónyuge deudor de socorrer al conyuge acreedor lo hace indigno de sucederlo.

COHABITACION.- Este deber como los anteriores, también se encuentran consagrados y es el fin primordial del matrimonio, aunque nuestro Código no lo diga en forma expresa, se desprende de la definición del Artículo 113, cuando dice: "se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente", en efecto quienes se casan, lo hacen con el fin de complacerse sexualmente. El Código Canónico también lo enuncia, y talvés en una forma más expresa así: El matrimonio consumado es aquel en que se ha realizado el acto conyugal, o sea aquel acto", por el cual los dos conyuges se hacen una sóla carne".

En general todo conyuge debe permitirle al otro el acceso carnal; es verdad que toda mujer al casarse, otorga a su marido a que su cuerpo sea poseído sexualmente por él; y ella adquiere el derecho a exigir de su marido la posesión sexual de su cuerpo, es cierto que éste acto debe hacerse en un plano de igualdad, y dentro de las consideraciones mutuas que se deben los esposos.

Con respecto de ésta obligación el Artículo 178, decía: "El marido tiene derecho para obligar a su mujer a vivir con él y seguirlo donde quiera que traslade su residencia" cesaba este derecho cuando su ejecución acarreaba peligro inminente a la vida de la mujer, y este tiene por su parte derecho a que el marido la reciba en su casa. Pero con la expedición del Decreto 2820, de 1.974, Artículo 11, las cosas cambiaron; "Salvo causa justificada los cónyuges tienen la obligación de vivir juntos y cada uno de ellos tiene derecho a ser recibido en la casa del otro". Ya no solamente el marido tiene derecho a exigir que su mujer viva con él; sino también ella, tiene este mismo derecho a exigir de él, que viva con ella. Como también los conyuges tienen derecho a ser recibidos en casa del otro. Como este es un derecho que surge de la calidad de esposo, la ley faculta al esposo ofendido para solicitar el divorcio, a raíz de ésta causal...

4.2 La Potestad Marital

Esta es una de las figuras, que en nuestro código ya han quedado únicamente como recuerdo histórico, de lo que fué la supremacía del hombre sobre la mujer, se decía de la potestad marital, que el marido tenía la dirección del hogar y éste debía protección a su mujer, entonces la potestad marital se entendía como el conjunto de derechos que las leyes conceden al marido sobre la persona y los bienes de la mujer, por ésta misma facultad el marido podía obligar a su mujer a vivir con él y seguirlo a donde traslade su residencia, razón por la cual se decía que la mujer sigue el dominio del marido.

Esta potestad prácticamente desapareció desde la Expedición de la Ley 28 de 1.932 en la cual el marido fué despojado de los derechos que tenía sobre la mujer....

Con la expedición del Decreto 2820 tantas veces mencionado, dió el golpe definitivo a la potestad marital, no sólo porque sustituye el Artículo 177 que la establecía, sino que también reguló éstas materias.

El Artículo 10 del Decreto 2820 de 1.974 dispuso "El marido y la mujer tienen conjuntamente la dirección del hogar".

Dicha dirección estará a cargo de uno de los conyuges cuando el otro no la pueda ejercer o falte, en caso de desacuerdo se recurrirá al juez o a un funcionario que la ley asigne".

Como también fue sustituido el Artículo 178 del Código Civil. Y por esto ya no tiene el marido el derecho de fijar

la residencia de la mujer sino que ésta la fijará de común acuerdo.

4.3 Régimen de bienes en el Matrimonio

Entendido como dejamos que el matrimonio conforma dos clases de sociedades, una de personas y otra de bienes; en éste punto haremos una breve relación de la sociedad de bienes, que se forman con el matrimonio. Este estudio, lo regula el Código en el título XII del libro IV con el nombre de: LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. Que también se lo conoce con el nombre de Régimen Económico, o Régimen de bienes en el matrimonio.

El derecho de familia puro, en cuanto hace referencia a los derechos personales son de orden público; o sea a la sociedad de personas. Esta la sociedad de bienes, es de orden privado, pues los contrayentes, antes de celebrar el matrimonio pueden regular lo referente a sus bienes, en la adquisición durante el matrimonio, o en cuánto éste llegue a disolverse.

Este estatuto es de derecho común, y los contrayentes están en libertad de someterse a él o no, con no pactar lo se entienden que no se someten a éste régimen. A todos los actos que los contrayentes se someten, o consideren necesario que quede reglado; bien sea en relación con los bienes que aportan, como los adquiridos dentro del matrimonio, su distribución, donaciones, sucesiones, etc. recibe el nombre de Capitulaciones Matrimoniales.... Estos no son contratos, pues únicamente tienden a establecer obligaciones entre quienes lo celebran.

Los pactantes de una capitulación matrimonial deben cumplir con ciertos requisitos legales, como son: se refieren al consentimiento a la capacidad, a las solemnidades del mismo, y a la época en que debe pactarse. A estos puntos diremos únicamente que, en cuanto al consentimiento debe aplicarse las normas del derecho común y las especiales que rigen el matrimonio; es decir que el consentimiento debe estar exento de error, dolo o violencia; se diferencia con el matrimonio ya que en éste no se tiene en cuenta el dolo como causal de nulidad, en las capitulaciones sí. También pueden hacerlo por mandatario confiriéndole a éste un poder especial para tal fin.

En lo que hace referencia a la incapacidad, como el anterior sigue los principios generales, el Artículo 177 nos aclara el punto y dice: "El menor hábil para contraer matrimonio podrá hacer en las capitulaciones matrimoniales, con aprobación de la persona o personas, cuyo consentimiento le ha ya sido necesario para el matrimonio, todas las estipulaciones de que sería capaz si fuese mayor; menos las que tengan por objeto renunciar los gananciales, o enajenar bienes raíces, o gravarlos con hipotecas o servidumbres. Para las estipulaciones de ésta clase será siempre necesario que la justicia autorice al menor, el que se halla bajo curaduría por otra causa que es la menor edad, necesitará de la autorización de su curador para las capitulaciones matrimoniales, y en lo demás estará sujeto a las mismas reglas que el menor.

No se podrá pactar que la sociedad conyugal tenga principio antes o después de contraerse matrimonio; toda estipulación en contrario es nula"...

En cuanto a la solemnidad, las capitulaciones matrimoniales deben de celebrarse de acuerdo a todo documento pú -

blico, es decir ante notario y con la presencia de los futuros contrayentes o de sus mandatarios legalmente constituidos.

La época en que deben celebrarse éstas, es necesariamente antes de la celebración del matrimonio, y deben ser resueltas, corregidas, adicionadas; antes del matrimonio, todo esto mediante escritura pública, que equivale hacer una nueva capitulación, y valdrá, siempre y cuando se realice antes de la celebración del matrimonio....

También hay que anotar, en cuanto hace referencia a éste punto que operan unas nulidades llamadas ineficacias de las capitulaciones, y esas causales son: la caducidad, la inexistencia, y la nulidad.

LA CADUCIDAD.- Hacer referencia, cuando se las ha pactado pero jamás se realizó el matrimonio entonces estas dos personas no pueden guiarse por ese pacto, sería ineficaz, o sea que la realización de las capitulaciones está subyugada a la celebración del matrimonio; en éste caso operaría la CADUCIDAD. La INEXISTENCIA, es diferente, a la Caducidad ésta opera necesariamente así; Las capitulaciones matrimoniales deben necesariamente pactarse antes del matrimonio, si la celebran una vez casados, éstas carecerán de eficacia y por lo tanto serán INEXISTENTES, y no tendrán ningún valor entre ellos.... La nulidad de las capitulaciones, es cuando falta algunos de los requisitos exigidos por la ley para su celebración; puede suceder que falte alguno de los requisitos de consentimiento, capacidad, u objeto ilícito; de acuerdo a la nulidad a que haga referencia serán nulidades absolutas o simplemente relativas.

En general, los conyuges gobernados por el régimen de las capitulaciones, pactado antes del matrimonio, no pueden

cambiarlo por uno de sociedad conyugal; pero el régimen de sociedad conyugal a que estuvieron sometidos pueden cambiarlo cuando así lo deseen por uno de separación de bienes.

En síntesis las capitulaciones matrimoniales son: la reglamentación de las relaciones económicas, de bienes apartados al matrimonio, de los que adquieren durante él, y la forma de liquidación y reparto cuando el matrimonio se extinga, como también las donaciones que quieran hacerse entre sí.

Para clasificar las capitulaciones lo podemos hacer en dos grandes grupos; el primero o sociedad conyugal; el segundo el de la separación de bienes; el primero admite varias subdivisiones mientras que el segundo siempre será uniforme. Entre las principales subdivisiones de la primera encontramos: sociedad universal de bienes, gerenciada por el marido y b) sociedad de gananciales, con administración de cada cónyuge, claro que las demás son ya variación de éstas según la forma como se las tome.

Ya hemos dicho que dentro de las capitulaciones los cónyuges pueden estipular todo lo referente a los bienes, administración y forma de hacerla, ahora diremos que es lo que los cónyuges, por medio de las capitulaciones les está prohibido hacer.

a) No pueden renunciar ni parcialmente, ni totalmente al ejercicio de la patria potestad de los hijos, ya que ésta fue instaurada por razones de orden público, y por lo tanto debe ser ejercida por ambos conjuntamente.

b) Los conyuges no pueden regular de otra manera en cuanto al sostenimiento ayuda y socorro mutuo; sino como lo ordena la ley, es decir en forma conjunta; pero si uno de los -

cónyuges está en desgracia y el otro tiene los medios necesarios éste está en la obligación de socorrerlo y lubragar los gastos de la casa y sus necesidades primarias

4.4 Donaciones entre conyuges

Se entiende por donación no sólo los bienes que los cónyuges se dan entre sí, por o con motivo de matrimonio, sino ésta donación puede provenir incluso de un tercero. Las donaciones se las ha asemejado a la dote que antiguamente se acostumbraba en los matrimonios. Nuestra legislación ha dicho que las donaciones no pueden ser de carácter de revocables, y las que se hacían con carácter de irrevocabilidad se las tenía como revocables.

Las donaciones proveniente de terceros, pueden hacer se antes o después del matrimonio, pero debe ser con ocasión del matrimonio, de lo contrario, no son donaciones.

Las donaciones entre los cónyuges deben ser necesariamente antes del matrimonio y la ley establece en cuanto a ellas dos límites así:

Una en cuanto al tiempo y otra a la cuantía o monto de la donación; las donaciones que hacen referencia en cuanto al tiempo, deben hacerse necesariamente antes del matrimonio, para proteger los intereses de terceros la ley ha instaurado esta conveniencia, por ella en forma clara ha prohibido las donaciones entre los cónyuges en el artículo 1195 y 1196 del Código Civil y en la Ley 28 de 1.932, Artículo 3... de ahí que las únicas donaciones entre los cónyuges son de carácter revocables, y eso que tienen que constar en testamento, para después de la muerte del causante..... Y en cuanto a la cuantía

de los bienes los cónyuges, podrán donarse hasta en una cuarta parte del monto de su patrimonio, al momento de contraer; también en razón de proteger a los terceros (Art. 1864).

Las donaciones también pueden ser de presentes, es decir en el momento como también pueden ser de futuro, pero en todo caso deben constar en la escritura pública para que tengan plena validez como también las donaciones de terceros pueden ser de futuro. Art. 1.843 del Código Civil. Las donaciones también pueden revocarse, en el caso de que ellas consten en escritura pública y se haya declarado nulo el matrimonio; hay dos casos a este respecto:

a) Para las donaciones hechas entre los cónyuges necesariamente pueden revocarse en caso de declararse nulo el matrimonio, cuando constan en las capitulaciones matrimoniales o en escritura pública Art. 1846.

b) Las donaciones hechas a los cónyuges o a uno de ellos por un tercero, debe constar en escritura pública, y debe ser hecha expresamente con ocasión del matrimonio.

V. DEL CONCUBINATO Y SUS EFECTOS CIVILES

5.1 Sociedades de Hecho entre concubinos

Hemos visto hasta aquí como en el Estado Colombiano y en este caso el Legislador Colombiano, ha sido poco, o casi nada lo que ha reglado el concubinato, únicamente hay algunas disposiciones en lo referente a los hijos habidos de esta unión; y ha sido la jurisprudencia y la doctrina quienes se han encargado de mencionarlos, y eso con ocasión de algunos casos

que se han presentado, pero en general es poca la mención que en este caso se han hecho, vemos como la ley positiva en ningún caso lo trae de una manera expresa, pero sin embargo se le reconocen algunos efectos, podríamos decir que en nuestra legislación ni se lo reconoce, ni se lo niega; es decir, es de una apatía tal que el legislador poco quiere saber de éstas materias.

Nuestra jurisprudencia, sin embargo se ha pronunciado desde el año de 1.935. Tomando como base los planteamientos de jurisprudencia Francesa; acogiendo en su fondo los mismos planteamientos ideológicos y en la cual según veremos la divide en tres categorías, así: una Sociedad de hecho, enriquecimiento injusto y un contrato de trabajo. Bueno éstos conceptos más adelante los analizaremos en una forma más intensa.

Analizaremos en primer lugar lo que el Código entiende de por sociedad y sus requisitos. El código en su artículo 2.079, dice que, es un contrato por el cual dos o más personas estipulan poner un capital u otros efectos en común, con el objeto de repartirse las ganancias o pérdidas que resulten de la especulación: de lo anterior entendemos que Sociedad es la unión de dos o más personas animados en unos mismos fines en la explotación de los bienes aportados.

La Corte dice en una sentencia de causación del 16 de junio de 1937 (XIV, 318), la sociedad presume la reunión de cinco elementos esenciales:

- 1- Un grupo de dos o más personas
- 2- Un aporte de cada uno de ellos
- 3- La persecución de ganancias para dividir las

- 4- La participación de todos los asociados en los beneficios y su contribución en caso de insuceso en las pérdidas.
- 5- La affectio societatis; de colaboración económica en el objeto materia de la sociedad.... "

Como vemos no puede faltar el aporte de los asociados en los beneficios, ni su ánimo de asociarse, ni el ánimo especulativo, etc., por lo que en ausencia de uno cualquiera de éstos requisitos, el contrato caería en otro distinto. De ahí que en la misma obra en el Artículo 2081 del Código Civil que hay participación de beneficios, y obviamente tampoco lo habría sino hay voluntad de asociación.

Más adelante en el Artículo 2083, vemos como éste, no tiene aplicación sino cuando se forma una sociedad de hecho, que no puede subsistir largamente ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno, entonces se liquida esa especie de comunidad para que cada socio retire lo aportado a ella. Pero en este caso es preciso, no sólo la existencia de aportes sino también la affectio societatis es decir la voluntad de los socios para asociarse, voluntad que no trasciende con efectos civiles sobre una sociedad, por tanto, para ponerle fin a este estado anómalo, la ley autoriza la liquidación de las operaciones realizadas.... (Daniel Moreno Gómez, Seminario nacional sobre jurisdicción y legislación de familia, Bogotá).

La sociedad de hecho es de dos clases: a saber, La Sociedad que no alcanzó el grado de perfección legal para existir, se convierte en sociedad de hecho, y la sociedad creada de hecho, que a la vez puede resultar en dos eventos:

la que proviene de un acuerdo verbal, cuando según la ley debía hacerse mediante escrito y con el debido registro y publicaciones, y las sociedades de hecho que resultan de los hechos, con lo cual no se quiere decir que no requieren el consentimiento, pues este va implícito o en forma tácita. Mas el animus contraendi societatis, debe existir en toda sociedad, tanto en las de derecho como en las de hecho y aún cuando esta última nazca o sea el resultado de ciertos hechos; debe existir la relación jurídica de igual entre los socios, además de tener un negocio común, aporte en cualquiera de sus formas y riesgo común también entre los socios, de donde resulta la participación en las pérdidas y ganancias....

En resumen tenemos que son las sociedades de hecho:

- 1- Las formadas por medio de un consentimiento expreso, y que debido a la falta de uno o de varios, o todos los requisitos que la ley exige para las sociedades de derecho, no logran tener la categoría de tales.
- 2- Las que tienen su origen en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto de operaciones que efectúan en común y de las cuales se induce un consentimiento implícito.
- 3- Que la Corte en una sentencia pronunciada el 30 de marzo de 1.954 dice con respecto de los elementos de las sociedades de hecho: "Para las sociedades de hecho de ésta segunda especie (las que se deducen de un consentimiento implícito) cuando están formadas entre concubinos, la jurisprudencia exige, como requisitos indispensables sin los cuales no puede tenerse como establecidas estos otros adicionales:

1- Que la sociedad no haya tenido por finalidad el crear, pro-
longar, fomentar o estimular el concubinato, pues si esto
fuere así, el contrato sería nulo por causa ilícita, en ra-
zón de su móvil determinante;

2- Como el concubinato no crea por sí sólo comunidad de bie-
nes ni sociedad de hecho, es preciso para reconocer la so-
ciedad de hecho entre concubinos, que se pueda distinguir
claramente lo que es común actividad de los concubinos en
una determinada empresa con el propósito de realizar bene-
ficios, de lo que es simple resultado de una común vivien-
da y de una intimidad extendida al manejo, conservación o
administración de los bienes de uno y de otro o de ambos.

"De la actividad en común no puede deducirse la exis-
tencia de una sociedad de hecho, sino se reúnen las siguien-
tes condiciones:

1- Que trate de una serie coordinada de hechos de explotación
común.

2- Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los
presuntos asociados, pendiente a la consecución de bene-
ficios.

3- Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie-
de igualdad es decir, que no haya estado uno de ellos, -
con respecto al otro u otros, en un contrato de arrenda-
miento de servicios, de un mandante o de cualquier otra
convención por razón de los cual uno de los colaboradores
reciba salario o sueldo, éste excluido de una participa-
ción activa en la dirección, en el control, y en la su-
pervigilancia de la empresa.

4- Que no se trate de un estado de simple indivisión de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficio (Sentencias 30 de noviembre 1.935, XIII, 479 24 de septiembre 1.953 LXXVI, 367 agosto de 1.954, LXXVIII 256)....

Como podemos ver de lo anterior, la sociedad de hecho entre concubinos es de la segunda especie, pues el concubinato además de la comunidad de vida, crea con mucha frecuencia comunidad de bienes. Con los ahorros del concubino -dice Valencia Zea- que se deben en parte, a la industria y economía de la concubina, y con tales ahorros empieza a formarse el patrimonio; siempre y cuando ese patrimonio se debe al trabajo mutuo o la colaboración de ambos. Ya que una sociedad de hecho entre concubinos puede empezar en cero pesos.

5.2 Naturaleza y elementos de las sociedades de hecho entre concubinos.

Como dijimos en el anterior punto las sociedades son de dos clases: una, a las que les falta uno o varios de los requisitos, que la ley exige para que llegar hacer sociedades de Derecho; y segundo las que resultan de la colaboración y el trabajo de dos personas y resultan del conjunto de operaciones que han realizado juntos en la explotación de algo, y estas por lo general llevan el consentimiento implícito, éstas sociedades son las que más nos interesan en nuestro estudio, porque, generalmente estas son las que se forman con ocasión del concubinato, es decir resultan de la colaboración de los concubinos por su trabajo, de la unión con fines comunes, esta es pues la naturaleza de las sociedades de hecho entre concubinos.

Los elementos de esta clase de sociedades, también dados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, del 30 de agosto de 1.935, podemos resumirlos así:

- 1- Que se trata de una serie coordinada de hechos de explotación común y se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendientes a la consecución de beneficios.
- 2- Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad es decir, que no se encuentre uno de ellos, con respecto del otro, en estado de dependencia proveniente de un contrato de trabajo de trabajos de otro contrato por razón del cual uno de los trabajadores o colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección control y vigilancia del patrimonio.

Estos elementos se refieren únicamente a la formación de la sociedad de hecho entre concubinos, mas no a la formación del concubinato en sí, porque este tiene diversos elementos como ya los vimos anteriormente.

5.3 Liquidación de las Sociedades de Hecho entre concubinos.

Para la liquidación de las sociedades de hecho entre concubinos, en cualquier momento puede procederse a su liquidación, ya sea bien por petición de cualquiera de los concubinos, o por la muerte de uno de los concubinos; siempre y cuando, antes se le haya reconocido su existencia. Para la liquidación deben observarse las normas del Código de Comercio o Civil, según sea la sociedad. Pero entendemos que las sociedades formadas entre concubinos son de origen comercial entonces por lo

tanto deben aplicarse las normas del Código de Comercio, y en Subsidio las normas del Código Civil, en lo referente a las sociedades en general. Las causas para pedir la liquidación de la sociedad de Hecho, además de las enunciadas, son de múltiples orígenes, y las podríamos asimilar a las de separación de cuerpos entre casados..... la muerte de uno de los concubinos, la embriaguez habitual el uso compulsivo de sustancias alucinógenas, salvo prescripción médica; la infidelidad de uno de los concubinos, los ultrajes, el trato cruel, y los malos tratamientos de obra si con ellos pone en peligro la vida de uno de los concubinos; el incumplimiento de las obligaciones familiares.

Para pedir la liquidación de la sociedad de hecho, se deben tener en cuenta los bienes que entran a ser parte de la liquidación, o sea aquellos bienes que entran del acervo de ella; estos serían:

- 1- Los adquiridos con posterioridad a la constitución del concubinato y a título oneroso. Se excluyen de esta manera los bienes adquiridos por los concubinos antes de asociarse, o los adquiridos por legado, donaciones o herencias.
- 2- Los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquier naturaleza que provengan ya sea de los bienes adquiridos gratuitamente o a título oneroso dentro del mismo lapso.....
- 3- Salarios y emolumentos de todo género de oficios y empleos devengados durante el concubinato.

Entonces entendemos como bienes de la Sociedad de Hecho

cho todos aquellos bienes adquiridos por la acción y el trabajo de los concubinos durante el tiempo que han estado juntos, y han unido sus esfuerzos para la realización de tal fin.

Una vez determinado o realizado el monto de la sociedad Concubinaria, estos bienes se repartirán por partes iguales entre los concubinos. Pero puede suceder también que los concubinos hayan establecido las normas, en caso de repartición de bienes y hayan cumplido con los requisitos legales a este respecto, entonces nos encontramos ante una sociedad de Derecho y no de Hecho, como venimos exponiendo en este caso se aplicarán las normas legales establecidas en los Códigos.

5.4 Concubinatos que no implican la formación de las Sociedades de Hecho.

Seguendo los planteamientos del Profesor Valencia Zea se deduce: que hay estados de concubinatos en que es imposible establecer si en verdad se formó o no sociedad de hecho; ya que si éstos colaboraron en una empresa común hubo subordinación de uno de ellos al otro, ya sea mediante un contrato de trabajo o de mandato, no se puede en ningún momento, tomar ese hecho como funcionamiento de la Sociedad de Hecho, ya que es el mismo hecho el que se desvirtúa la existencia de la sociedad.

También nos trae un ejemplo: "Esto sucede generalmente cuando el patrón estable de relación de concubinato con una de sus empleadas o trabajadoras, y decimos generalmente porque también puede darse el caso de que el patrón haya elevado a la concubina a la calidad de administradora de sus bienes

nes, hipótesis en la cual el vínculo originario de subordinación es reemplazado por uno de mutua colaboración económica".

Entonces en el caso de que el antiguo patrón le suprima el sueldo, estamos ante un caso de formación de sociedad de hecho; en el caso contrario no. Lo que da categoría de sociedad de Hecho, es la calidad de socios que se forma en el concubinato y en la sociedad, la colaboración, la mútua ayuda etc.,. Pero también aconseja Valencia Zea, que en caso de no poder establecer entre concubinato la sociedad conyugal, puede ser viable el ejercicio de la acción de indemnización por los trabajos de la concubina en la casa, o en los negocios del concubino.

5.5 La Responsabilidad del Seductor y la reparación de la Seducción y del honor.

En nuestro sistema, por desconocerse el concubinato en una forma casi total, legislando únicamente para el matrimonio, se han olvidado de las otras clases de uniones, presentándose una falta de protección (injusticia) para con esta gen es que escoge una clase de unión pura y simple como es el concubinato. El concubinato no produce los mismos efectos del matrimonio, pero sin embargo se le reconocen efectos jurídicos de hecho, para determinadas cosas, en virtud de tal nacimiento de relaciones de hecho estos, pueden causar males o daños a terceros entre los mismos concubinos, daño que debe ser reparado por estar originando relaciones de derecho.

En nuestro sistema no hay que desestimar lo que hace referencia a las materias penales, si el seductor para el logro de su fin, obra criterio a la libre voluntad de su amante, y en consecuencia este está cometiendo algún delito como, corrupción de menores, violencia carnal, o incesto, etc., es

te debe responder por el carácter de sufalta, ante la justicia penal, con todas las consecuencias a que se haga acreedor por su conducta delictiva....

No, no hablamos de esa clase de faltas, hablamos de cuando ambos cónyuges o amantes, conscientes libremente en realizar tal acto, y por consentir libremente ella en entregarse a un hombre que su único pensamiento es en merecer los favores sexuales de aquella, que ha seducido, para después abandonarla a su suerte, sin pensar en el daño que pueda causarle por tal razón.

Entonces analicemos, ¿Cuál es el daño que se produce a la mujer seducida? Debemos analizar ese hecho desde el punto de la sociedad que hoy vivimos, es decir una sociedad machista, donde el hombre goza de amplias libertades sexuales, la mujer está reducida a las relaciones sexuales matrimoniales, o en caso contrario, está por el simple hecho de consentir las relaciones sexuales por fuera del matrimonio, se ve reducida al desprestigio social..... También debemos considerar, el hecho de una posible maternidad desprovisto de los deberes de asistencia, y lo costoso de un parto, y la espera de un período al que tiene que esperar con las cosas necesarias para su normal subsistencia. Otro factor importante es el desmedro de sus encantos físicos que con ocasión de la seducción se lo ocasiona.

Entendido lo anterior como daño, no es justo y normalmente debemos aceptar que este debe ser reparado; por quién? por el seductor, por el autor de ese mismo daño, que debe repararlo en atención al principio de derecho, Artículo 2341 C. C. que dice: "El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido". Al mencionar éste artículo, del título XXXI, de la Responsabilidad común por delitos y las culpas tal como

lo trae el Código Civil, estamos haciendo referencia a la responsabilidad civil extrancontractual, teoría ampliamente difundida y estudiada con especial interés dentro de los autores franceses, que nosotros aspiramos que se haga extensiva para el caso de estudio que nos ocupa.

Los tribunales franceses, decían mas o menos; que cuando el hombre obtenía la intimidad sexual de una mujer mediante el empleo de procedimiento doloso, de maniobras desleales, como el abuso de autoridad, la promesa de matrimonio o de esponsales, que determinarían una culpa de su parte, debía ser condenado civilmente a repararlos daños y perjuicios que su proceder había causado, sin que ello implicara que el juzgador pretendiera establecer el vínculo de filiación entre el seductor y el hijo de la mujer seducida, allí o en algunos regimenes, está prohibido la investigación de la paternidad establecida.

Para Savatier, citado por Humberto Ruiz, dice: Qué estos tribunales confundían la anterior reparación legítima de un perjuicio con indemnización por abandono en que se reparaba la culpa por la ruptura del cubi matex..... Considera éste autor que el hecho culpable, lejos de ser el abandono o la ruptura, consiste al contrario en el establecimiento de las relaciones sexuales fuera del matrimonio.

Es decir, se indemniza al amante seducida en razón de la seducción del establecimiento de las relaciones sexuales y nó del abandono, que por otra parte si puede legitimar, desde otros puntos de vista la reglamentación de ciertas indemnizaciones pecuniarias en lo relativo a la sociedad entre concubinos, cuestión muy diferente.

La jurisprudencia francesa, como dejamos visto, hace relación más que todo al abandono y no se refiere en forma específica al daño ocasionado por el hecho mismo de la seducción. En nuestro sistema es un idealismo pensar hoy en día en una reparación del honor por parte del seductor, tal y como están planteadas las cosas. Con más ahínco podemos pensar que, tal vez en nuestro Código se pueda insinuar una reparación de la seducción, más no del honor, por ser ésta una cosa intrínseca, queraya con la moral y siendo el honor una cuestión moral no podemos pensar que en una sociedad como la nuestra se llegue a una reparación del honor por medio de los tribunales, con indemnizaciones monetarias que talvés en algo repararía la seducción más no el honor, este no se repararía hasta que cambiemos de forma de pensar, hasta que nuestra educación moral-sexual sea totalmente diferente.

5.6 Se debe reparación a la Concubina por el abandono in justificado por parte de su Amante.

Teniendo en cuenta la forma como se termina activamente un estado de concubinato, es decir por mutuo consentimiento, o por la muerte de uno de los concubinos, esta es una terminación normal, del concubinato; pero si la ruptura de ese estado de concubinato ha ocurrido por culpa de uno de Ellos, o unilateralmente se toma una decisión de abandonar a su concubina, se deberá una indemnización por el sólo hecho del abandono.

Generalmente, al pensar en este abandono estamos pensando en la mujer por ser ésta de índole más débil para sobrellevar la carga de la vida, que el hombre que con distintos medios puede sobrellevar esa vida, ahora pensemos en esa mujer que se ha dedicado a un hombre para hacer dos vida en común, y después de largos años éste la abandona a su suerte. No sería

justo que ésta quede totalmente desamparada, le quedaría a esta la petición del reconocimiento y la desolución de la sociedad conyugal que se haya formado entre los dos pero esto como ya lo vimos tiene complicaciones, si después no se demostró la existencia de esa sociedad, o en efecto, no hubo bienes que formaran una sociedad estable, como para pensar que después de la separación de bienes puede llevar una vida honesta. Quedaría como ya dijimos desamparada, en estos casos cabría una reparación por el abandono.

Pero esto no es más que especulaciones de la doctrina y de algunos estudiosos del Derecho, planteándole al Estado sus dudas a cerca de éstas materias.

Nosotros pensamos que el Estado como protección a la familia debería regular esta forma de protección y en éste caso a la familia natural, que ya de por sí está desprotegida..... Ahora bien, si el abandono no media justa causa para que éste la abandone ? con mayor razón debemos pensar que por el simple hecho de que éste quiso ponerle término a ese estado, debe por lo mismo asegurarle la supervivencia en una forma por lo menos normal.

5.7 Se debe reparación a la Concubina por el tercero responsable de la muerte de su amante.

Como lo mencionamos en los temas anteriores todos estos puntos se basan en la responsabilidad civil extracontractual que en nuestro C.C. está enumerada en el Artículo 2541 y es de Procedencia francesa, ya que fué copiado casi exactamente del Código Civil Francés.

En francia los diferentes exponentes de ésta teoría han tenido posiciones a veces contrarias, pero que a manera de

información y de discusión podemos sintetizar así:

Por Debemos tener en cuenta que para que un daño se reparable este daño debe ser un daño cierto y evidente, puede resultar este daño bien, por la muerte violenta de uno de los concubinos, además para la concurrencia del daño, no se requiere que se viole un derecho sino que basta con que se lesione un interés.

La fuente de la indemnización es la culpa del tercero, responsable de la muerte del concubino, culpa que por lo demás es perjudicial a la concubina, al demandar debe invocarse la culpa del tercero y no debe tenerse en cuenta, la suya; es decir que si ella está viviendo en concubinato, esto es decir, por fuera de la ley, y según las calificaciones que se han hecho del concubinato de ilícito e inmoral, se descartaría la acción. Pero lo que se ventila en el proceso no es la culpa de la concubina, sino la culpa del tercero que la privó a ella de esa protección del amante; bien puede ser protección económica, moral o simplemente representativa; de allí que sea el daño sufrida por la concubina, a consecuencia del tercero, el que dá directamente nacimiento a una acción de reparación en provecho de aquella.

En base a lo anteriormente expuesto han sido numerosas las intervenciones de juristas en este orden, pero generalmente se dividen en dos los grupos de posiciones a este respecto; una es negando la existencia de la acción para demandar indemnización y otros, afirmándola, veamos pues como plantea la situación:

- 1- Si la concubina no tiene ningún derecho con el de cujus, o sea su amante, por el hecho mismo de la unión no se crea ningún derecho lesionado, no basta con demostrar únicamente

te el interés que tiene.

Por tanto la concubina no puede exigir reparación, pues - siendo el vínculo concubinal esencialmente precario e inestable, no puede establecerse que la muerte de concubino le haya ocasionado al demandante un perjuicio actual y cierto. Para tener la acción no basta con demostrar que la persona haya sido lesionada en un derecho adquirido, sino con intencionalidad del carácter permanente y estable de la comunidad de vida, porque lo que cuenta no es la comunidad de lecho, sino la comunidad de vida o existencia y con ella la comunidad de intereses materiales.

En resumen penal la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios debe justificarse no un daño cualquiera, sino la lesión cierta de un interés legítimamente, jurídicamente protegido, y es así rematan, "como el concubinato tiene un carácter inmoral; luego, debe negarse la indemnización con base en la ilegitimidad del interés invocado, pues la legitimidad y protección jurídica no pueden ser reconocidos en las relaciones establecidas por el concubinato.

2.- Estos sostienen más o menos lo siguiente: el tercer autor del accidente es la fuente de la culpa, culpa perjudicial para la concubina, ésta sufre desmedro o privación de los subsidios que le suministraba el concubinario; además del perjuicio moral, que es el dolor que experimenta la mujer por la muerte de su amante.

La acción de reparación es el daño originado por el tercero, este daño no puede pensarse sino con ocasión del concubinato, por lo tanto es necesario averiguar si el concubina

to es ilícito o inmoral porque de serlo vicaría en la fuente misma tal acción. Tratándose de concubinatos adulterinos o incestuosos, por ser acciones ilícitas e inmorales, la acción es nugatoria; pero si al contrario tratándose de concubinatos no calificados, ni siendo ilícitos, se negaría la indemnización por ser inmoral de lo contrario no.

Si hay culpa o falta moral en las personas que viven en concubinato perfecto, "Ella sólo interesa al fuero interno y al ordenamiento que lo regula". Por otra parte el tercero no es el legitimado para cuestionar el estado de concubinato ni de la culpa que ellos vivan como tal; este -tercero- no puede exonerarse alegando que simplemente había dado fin a una situación inmoral.

E incluyen; "Puede entonces la concubina de un estado de concubinato perfecto, no calificado, presentarse en acción de responsabilidad civil extracontractual, y triunfar si demuestra que ha sufrido un daño reparable".

Particularmente comparto la última tesis, la de la indemnización de perjuicio a la concubina por el tercero responsable de la muerte de su amante, por ser éste hecho culpable a su conducta, o sea que se le imputa a su culpa; y además por el desmedro en el subsidio que el concubinario puede aportar a su amante, sin pensar siquiera en los hijos, de éstos que se encontrarían en una posición de abandono casi total. En Colombia, es poco lo que se ha discutido sobre ésta materia, pero entre ellos sobresale el Profesor Arturo Valencia Zea, quien dice: "La reparación sólo surge en donde es posible determinar la violación o perturbación de un derecho o socialmente garantizado por la autoridad pública. Sin embargo, el concubinato a semejanza de lo que sucede al posesión de las cosas, es un estado de hecho que produce efectos jurídicos; la ley en vez de ig-

norarlo o repudiarlo debe reglamentarlo sobre bases justas especialmente de un país como Colombia, en donde los estados concubinarios son superiores en número a los estados legales del matrimonio".

La indemnización entonces debe establecerse con el fin primordial de protección para la familia, ya que ésta protección es uno de los fines primordiales de el Estado, y además por ser considerado como de orden público; no importa cualquiera que sea su categoría, bien sea familia de derecho, o bien de hecho, o concubinato perfecto siempre; porque de lo contrario la familia natural quedaría en peores condiciones que cuando existía el concubinato.

5.8 Donaciones entre concubinos

Este problema de las donaciones entre concubinos ha sido una constante preocupación de la doctrina y de la jurisprudencia; como ya dijimos anteriormente que nuestro Código siguió los planteamientos del Código Francés, y antes del Código de Napoleón, existía una norma para los concubinos que prohibía las donaciones entre los no casados, además la costumbre prohibía esta clase de actos jurídicos por considerar que la concubina no podía gozar de mejor tratamiento que la legítima esposa.

Con la expedición del Código de Napoleón, y con el desconocimiento del concubinato, cambió la situación, y así pasó a nuestro derecho civil; ya que éste dijo que: "toda persona puede disponer y recibir, sea por donaciones entre vivos, sea por testamento, excepto que la ley declare incapaces". Como los concubinos no adolecen de incapacidad, ya que el Código los ignora, y al no existir prohibición especial, se deduce que eran capaces de dar y recibir entre sí.

Al no haber incapacidad legal para hacer donaciones entre concubinos, son perfectamente válidas, siempre y cuando éstas no vayan encaminadas al mantenimiento del estado del concubinato o como remuneración por tal causa.

En el Código Civil Colombiano, y expresamente la ley 28 de 1.932; en su Artículo 30. reglamenta y prohíbe a la vez las donaciones entre los conyuges. Pero en ningún momento ésta norma se hace extensiva a las uniones maritales de hecho. Hasta el momento es, por el mismo silencio de la ley respecto a los concubinatos, la única que le es favorable; presentándose una contraposición con el matrimonio. La razón que tiene la Ley al prohibir determinados contratos entre cónyuges, es la protección de los intereses de los terceros eliminando así el peligro de fraude, con contratos reales o ficticios.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 7 de Mayo de 1.947, dijo: "puede celebrarse válidamente entre concubinos contratos de diversa índole, siempre que su configuración y existencia no dependan del amancebamiento mismo, el que debe ser ajeno a sus motivos determinantes".

En general, la Ley ignora las relaciones sexuales fuera del matrimonio, sea para hacerlas producir efectos, sea para deducir de él una incapacidad civil, y por ello, en principio no hay obstáculo para los contratos entre concubinos, pero cuando el móvil determinante de esos contratos, es el de crear y mantener el concubinato hay lugar a declarar la nulidad por aplicación de la teoría de la causa" (sentencia del 16 de septiembre de 1947).

Hasta aquí la Corte nos ha enunciado que son perfectamente válidas las donaciones entre los concubinatos o concubinos, pero para calificar el valor de estas donaciones nos ha remitido a la teoría de la causa; o sea, el motivo que impulsó

y determinó al contratar, entonces habrá que precisar si ese motivo es lícito o ilícito.

"Otracosa es que la unión de hecho no implique para los concubos merma de su capacidad, ni pérdida de actitud para contratar en sus relaciones recíprocas; sino son válidos los negocios que entre ellos se han hecho para crear, mantener o fomentar el estado antimatrimonial, el vacío absoluto que produce no por la falta de capacidad sino en razón de la causa ilícita" (Sentencia de 12 de diciembre de 1.955).

Como primera causa según la Corte, tenemos que esas donaciones no se hayan en hecho, con el fin único de mantener el estado de concubinato. Como tampoco puede ser con objeto de perjudicar en sus intereses de terceros. Como vemos las donaciones son perfectamente válidas entre los concubinos lo que no pasa entre los conyuges de matrimonio civil o católico. Razón por demás valedera si las donaciones se hacen con el fin de asegurar el porvenir de la concubina.

Vemos que en cuanto a las donaciones de diferente el Régimen de los matrimonios de hecho a los de derecho, por que en estos están totalmente prohibidas las donaciones, según la Ley 28 de 1932 y el Artículo 1852 del Código Civil; ésto con el objeto de proteger a terceros.

Mientras que en el concubinato, por el desconocimiento que la ley a hecho de él, si son válidas las liberalidades o donaciones, siempre y cuando no se fundan o se hagan con el único fin de mantener el estado de concubinato porque sería ilícito e inmoral. Pensamos que al hacer extensivo las normas del matrimonio al concubinato, se corregiría esta situación.

5.9 Tratamiento legal de los hijos habidos en el Concubinato.

Esto de los hijos naturales ha sido uno de los principales problemas del Legislador, y vemos que desde la expedición del Código Civil hasta nuestros días se ha dado distintos tratamientos. Antiguamente o antes de la expedición de la Ley 45 de 1936 se consideraban tres clases o categorías de hijos legítimos; los naturales los de dañado y punible ayuntamiento y simplemente los ilegítimos.

Pero dentro de nuestra legislación se distinguen tres etapas de evolución y estas son: las del Código Civil, las de las Leyes de 1887 y la que actualmente nos rige como ya dijimos la Ley 45 de 1936.

En la primera, o sea en el Código, existía una clara contradicción entre dos de sus normas por eso lo cortó de su existencia. El Artículo 318 decía: "Los hijos nacidos fuera del matrimonio podrán ser reconocidos por sus padres o por uno del padre o la madre que los haya reconocido...." y la contradicción existía respecto del Artículo 52, que decía que hijo natural es el habido por fuera del matrimonio de personas que podían casarse entre sí al tiempo de la concepción; y al lado de éstos colocaba a los hijos de dañado y punible ayuntamiento; contradiciéndose de ésta manera.

La Ley 57 de 1887 le tocaría la corrección de ésta contradicción, es así como en el Artículo 7, hace prevalecer el Artículo 52 del Código Civil y se inicia la segunda etapa en cuanto hace relación a los hijos naturales; esta nueva Ley diferencia perfectamente los conceptos de lo que debe entenderse por hijo natural, de dañado y punible ayuntamiento sim-

plemente hijo ilegítimo.

Se llama hijos naturales decía; los habidos fuera del matrimonio de personas que podían casarse entre sí en el tiempo de la concepción, siempre que hayan obtenido el reconocimiento de su padre o madre o de ambos. Claro que el reconocimiento debía hacerse por medio de Escritura Pública o en Testamento, y servía únicamente para reconocer canones alimentarios.

Son de dañado y punible ayuntamiento los adulterinos y los incestuosos, es decir, los concebidos en el adulterio o por padres entre los que median impedimentos de parentesco para celebrar nupcias.... y son simplemente ilegítimos los nacidos por fuera del matrimonio y que no han sido reconocidos como naturales, siempre que no hubieran sido concebidos en adulterio o en incesto, pues se agruparían en los de dañado y punible ayuntamiento.

De ésta forma los únicos que podían aspirar hacer reconocidos eran los hijos naturales es decir a los hijos de personas que podían casarse al momento de la concepción, mientras que los otros de dañado y punible ayuntamiento no podían ser reconocidos y quedaban abandonados en su propia suerte. Se les negaba todo derecho familiar e inclusive el de suceder a su pretendido padre o madre.

Tuvieron que pasar más de 40 años para que ésta situación se corrigiera en parte, y es así como se dictó la Ley 45 de 1936 que abolió tal clasificación de hijos y simplemente dijo en su Artículo 1º así: "el hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no están casados entre sí, es natural cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesto de la presente ley; también se tendrá ésta calidad respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho de nacimiento".

La Ley 45 de 1936 fue y representó uno de los grandes avances en cuanto a la concepción que se tenía de los hijos naturales y así se humanizó el derecho de los hijos naturales; con ésta ley se abolieron las distinciones entre hijos de dañado y punible ayuntamiento, naturales o simplemente ilegítimos, considerándolos únicamente naturales a los habidos por fuera del matrimonio cuando hayan sido reconocidos con arreglo a las leyes, como lo perceptúa el Artículo 1º ya transcrito.

La Ley 45 no solamente corrigió ésta situación sino que trae nuevas orientaciones sobre el régimen existente hasta el momento.... en materia de alimentos, dice que no solamente se deben a los hijos naturales, no solo los necesarios, sino también los congruos.

En cuanto herencial, lo hijos naturales "concorre con los legítimos llevando cada cual la mitad de uno de éstos, en cuanto se refiere a la sucesión intestada y a la mitad legítimaria, y son asignatorios de la cuarta de mejoras"; y lo referente a la patria potestad". Al asignarle su ejercicio, en cuanto a los hijos naturales se refiere a la madre, y por excepción al padre".

Y por último la Ley 45 cambió el reconocimiento haciéndole menos formal y diciendo que éste se puede hacer mediante la firma del acta de nacimiento; por escritura pública; por testamento y por manifestación directa y expresa hecha ante el juez, aunque el reconocimiento no haya sido objeto único y principal del acto que lo contiene. El reconocimiento además debe ser notificado al hijo y aceptado por él de acuerdo con lo previsto en el mismo Código, siendo además un acto jurídico que representa las siguientes características, irrevocable, solemne eminentemente personal, expreso, no sujeto a modalidades y voluntaria.

Después del año 36 se han seguido dictando leyes como la 83 del 46 y demás disposiciones que complementaron ésta ley hasta que en la actualidad donde se dictó la Ley 75 de 1968 que es la que nos rige. Esta Ley consagró así mismo la fundación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar; y se rigen en tipos dilectivos las conductas de inasistencia material y moral de los deberes familiares correspondientes como la administración fraudulenta de los bienes familiares.

Por ser la Ley 75 de 1968, la que actualmente nos rige trataremos de hacer un análisis de sus principales aportes, sobre todo con lo que se refiere a la convicción del hijo natural o ilegítimo.

La Ley 75 reformó lo referente al concepto de hijo natural y la misma ley nos trae la definición en su Artículo 1º, clasificando a la prole en la siguiente forma:

1- Hijos Naturales; el hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no están casados entre sí, es hijo natural, cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesto en la presente ley. También se tendrá esta condición con respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho del matrimonio. (Artículo 1º, Ley 45 de 1936).

2- Los simplemente ilegítimos; aunque ésta clase de hijos no se refiere a la Ley 46, porque suprimió tal categoría pero nosotros pensamos que aun subsista, porque de otra manera cómo se llamaría el hijo que aun no ha alcanzado el reconocimiento de sus padres. Los hijos ilegítimos pueden ser desde luego reconocidos por sus padres y así alcanzar la condición del hijo natural, respecto de su padre reconocedor. Cuando adquieren el reconocimiento se produce de hecho, porque éste es un acto voluntario que debe hacerse con todos

cho el estado civil de naturales dejando por lo tanto de ser legítimos. Un hijo ilegítimo, que es por el simple hecho del nacimiento extramatrimonial, puede pasar hacer hijo natural cuando su padre lo reconozca como tal o el Juez competente mediante el proceso establezca su paternidad.

Debemos aclarar, que con respecto a la madre el hijo tiene tal condición -de natural- por el hecho del alumbramiento y la prueba de ésta calidad es la partida de nacimiento, mientras que el padre le toca reconocerlo expresamente según las ritualidades del Código, o mediante proceso demostrar tal calidad.

Como entonces un hijo natural puede llegar hacer legítimo? Cuando antes del matrimonio de sus padres el hijo no tenía la calidad de natural pueda adquirir la legitimación mediante el matrimonio de sus padres, seguida ésta del reconocimiento voluntario, opera así la legitimación voluntaria "además es necesario que los padres designen en el Acta de Matrimonio, o en una escritura pública los hijos a quienes confieren éste beneficio ya estén vivos o muertos (Artículo 239 C.C.)".

También opera la legitimación en el caso de adopción plena o legitimación por adopción.

RECONOCIMIENTO DE HIJO NATURAL.- El reconocimiento dice: Roberto Suárez Franco: "Este es un acto que encierra una confesión de la paternidad o una fijación de la filiación". O bien, la manifestación de la voluntad encaminada a considerar el reconocimiento como hijo y de ocupar respecto de él la posición jurídica de padre natural".

El reconocimiento en sí encierra ciertas formalidades, porque éste es un acto solemne que debe hacerse con todos

los requisitos que la ley señala para éstos casos; en primer lugar en un acto eminentemente personal, porque solo los padres pueden hacerlo fallecidos éstos; no se trasmite a los herederos, los padres pueden reconocer juntamente o separadamente en este caso solo obliga al que reconoció.

VOLUNTARIO.- En un acto voluntario; no es por lo tanto jurídicamente obligatorio, el padre tiene el deber moral de atender a su hijo, cuidarlo y educarlo, pero no de reconocerlo jurídicamente. El Código no concede el Derecho al hijo de ser reconocido, sino sólo el derecho a que se le declare judicialmente su filiación previa demostración en juicio.

Es un acto expreso. Aquí entre nosotros no opera el reconocimiento tácito, debe ser el reconocimiento en tal forma que no quede duda de su acto de voluntad de reconocerlo, para así lograr una declaración de certeza. Si de éste acto surge duda habrá que recurrir al juicio pertinente para acreditar la filiación.

ES UNILATERAL. Acto muy discutido dentro de los tratadistas de Derecho, ya que la aceptación por parte del hijo no implica la bilateralidad del acta, este acto del reconocimiento se perfecciona con la voluntad de los padres en consentir en tal hecho.

ES SOLEMNE. Ya que debe hacerse observando las formalidades, la ley ha instituido para tal fin, como son: por partida de nacimiento declaración ante un juez, por testamento o por escritura pública.

ES IRREVOCABLE. "El reconocimiento de los hijos naturales es irrevocable (Artículo 10 Ley 75 de 1.968).

Además este acto no admite modalidades, es decir no pueden estar sujeto a plazo o condición, estas leyes son de orden público, y además impetivas sin estar sujetas a ninguna condición que las puedan regular o modificar según su criterio. Como también el acto del reconocimiento produce efectos ERGA OMNES, es decir contra todo el mundo, una vez hecho tal reconocimiento se lo tendrá como tal.

El reconocimiento no se perfecciona sino una vez que ha sido notificado y aceptado por el hijo de la manera indicada en el título 11 del libro 1º del Código Civil esta modificación debe hacerse personalmente. Esto si es mayor de edad puede aceptarse personalmente o si pasados noventa días no se ha manifestado se tendrá como perfeccionado tal acto; el menor de edad se le notificará a su representante legal o a un curador especialmente designado para el caso.

De otra parte los hijos simplemente concebidos pueden ser reconocidos, es decir que el reconocimiento del hijo puede hacerse antes del nacimiento, según lo preceptúa el artículo 20. de la Ley 75 de 1.968. Este reconocimiento puede hacerse por cualquier medio de los que la ley reconoce como válidos menos por el de acto de nacimiento. Este reconocimiento es condicional, adquiere su validez cuando el concebido nazca con vida, y caduca si el reconocido nace muerto.

MODO DE HACER EL RECONOCIMIENTO. El reconocimiento del natural puede hacerse por los siguientes medios: en el Acta de nacimiento: por escritura pública; por testamento, por manifestación expresa y directa ante un juez.

En el acto de nacimiento el padre puede reconocer al hijo natural en el Acta de Nacimiento, al reconocer al hijo como a su hijo, firmándolo. "El funcionario que entien

da la partida de nacimiento de un hijo natural, indagará por el nombre, el apellido, identidad y residencia del padre y de la madre e inscribirá como tales a los que el declarante indique, como expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especialmente destinado a tal efecto y de ella sólo se expedirán copias a las personas indicadas en el original 4o, inciso 2o. de este Artículo, y a las autoridades judiciales y de policía que las solicitaron (Artículo 1º de la Ley 75 de 1968).

Dentro de los treinta días siguientes continúa el artículo, de hecho la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la comunicará al presunto padre, si éste no hubiere firmado el acta, de nacimiento. "El notificado deberá expresar en la misma modificación el pie del acta respectiva si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá a comunicar el hecho al defensor de menores para que éste inicie la investigación de la paternidad.

Por medio de escritura pública, los padres que quieren hacer esta clase de reconocimiento de sus hijos naturales deben concurrir ante un funcionario respectivo y una vez allí deben expresar sus nombres, identidad, nombre de los hijos reconocidos, edad de éste, lugar de nacimiento.

La escritura pública también puede hacerse no con el exclusivo fin de reconocer a un hijo natural, sino con otros fines y contener además el reconocimiento.

En el testamento..... La Ley no distingue las clases de testamento entonces se presume que sea en cualquier clase de ellos, por lo tanto se podrá reconocer el hijo natural en cual-

quier clase de testimonios. La nulidad, la revocabilidad o la caducidad del testamento no implica la nulidad, revocación o caducidad del reconocimiento del hijo natural....

Por manifestación directa y expresa ante un juez. Pueden hacerse cuando los padres se acercan con el único fin de reconocer a determinada persona como hijo, o si dentro de los trámites propios de un juicio, en algún momento hace la manifestación inequívoca del reconocimiento, deduciéndose de esta manera la paternidad de quien lo hizo así....

Por último diremos que el hijo concebido por mujer casada (Artículo 30. Ley 75 de 1.968) lo general es la imposibilidad de ser reconocido como natural o de intentarse la declaración judicial de la maternidad natural. Esta norma establece tres excepciones; a saber: Cuando el hijo ha sido concebido por mujer legalmente separada, sin que en la época de la concepción haya habido una reconciliación de carácter privado entre los cónyuges o el marido se comporte como padre ante el niño nacido, y, cuando la paternidad legítima se derrumbe mediante desconocimientos o impugnación de acuerdo con los trámites judiciales pertinentes que finalicen en desiciones de mérito....

CUANDO SE PRESUME LA PATERNIDAD NATURAL. La paternidad no admite prueba directa, fuera de la confesión la Ley 75 en el Artículo 6 enumera limitativamente seis casos en que legalmente es posible la investigación de la paternidad:

- 1- Rapto o violación, ésta causal debe ir ligada intrínsecamente con la presunción que trae el Artículo 92 del Código Civil o sea, cuando el tiempo del hecho coincide con el de la concepción. Es una presunción de Derecho que la concipiente...

ción ha prendido al nacimiento no menos que 180 días sales, y no más de 400, contados hacia atrás; desde la me dia noche en que principie el nacimiento.

2- LA SEDUCCION. El numeral 2 del Artículo 6 de la Ley 75, dice: en caso de seducción realizada, mediante hechos do losos, abuso de autoridad, promesa de matrimonio, de esponsales". Esta causal implica que el autor debe reunir el acerbo probatorio necesario para probar éstos elemen tos: a) de la seducción, b) su configuración como conse cuencia de hechos dolosos, abuso de autoridad o promesa de matrimonio.

3- La posesión notoria del estado de hijo. Esto es la exte riorización, en virtud del goce público y constante del título y de las ventajas inherentes al mismo, con aptitud para crear la fé del medio social sobre la existencia de tal estado.

4- Declaración inequívoca de la paternidad mediante carta u otro escrito. El Numeral 3 del Artículo 6 de la Ley 75, le dió cabida a la confesión extrajudicial como prueba de paternidad. En efecto consagra que "si existe carta u o tro escrito cualquiera del pretendido padre que contenga una confesión inequívoca de la paternidad" se presume la paternidad y hay lugar a adeclararla judicialmente.

5- El trato personal dado a la madre durante el embarazo, el parte, presente características que hagan indudable el es tado de maternidad.

6- En el caso que entre el pretendido padre y la madre hayan existido relaciones sexuales que coincidan con la época - de concepción, todo esto dentro del lapso comprendido en-

tre 180 días y 300 según la presunción del Artículo 92 del Código Civil.

EL HIJO NATURAL FRENTE AL REGIMEN SUCESORIO. Anteriormente el hijo natural estaba totalmente desprotegido en lo relacionado a los bienes de su pretendido padre, hoy día con la adopción del Código Civil, al hijo natural se le ha reconocido siempre su calidad de legitimario del difunto (Artículo 1240) y a partir de la vigencia de la Ley 45 de 1.936 Artículo 24, se le excluyó entre los dos destinatarios exclusivos de la cuarta de mejoras, hoy pues, como ya lo ha enseñado la Corte, "si el padre natural muere sin dejar otros descendientes ni adoptivos el hijo natural tiene derecho a su cuota en la mitad legítima concuriendo con los ascendientes de aquel, y la integridad de las cuartas de mejoras, y si el difunto no deja otros legitimarios, el hijo natural, este tiene indiscutiblemente a la mitad legitimaria íntegra y a toda la cuarta de mejoras, y puesto que tanto los legítimos como la cuarta de mejoras son asignaciones forzosas, es decir de las que el testador es obligado a hacer que, como lo ordena el Artículo 1226 del Código Civil, se cumplen cuando nos las ha hecho aun con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresas..

Y si acontece que el padre no se limita a disminuir le sus asignaciones forzosas sino que las pasa en silencio en el testamento ignorándolo como si no existiera o no fuere su descendiente, entonces en virtud de lo dispuesto en el Artículo 1276 del Código el hijo natural no ha menester ejercitar la acción de reforma del testamento.

La Ley 75 al igual que la Ley 45 concede cuota hereditaria a los hijos naturales en concurrencia con los legítimos y elimina la distinción creada de concebidos antes o después.

pués de 1.936 por virtud de la Ley 30 de la Ley "Cecilia" lle-
van una cuota hereditaria, en concurrencia con los legítimos que
corresponde a la mitad de cada uno de estos sin perjuicio de la
cuota conyugal.

Actualmente el tercer orden hereditario, corresponde
a los hijos naturales "Si el difunto no deja descendientes le-
gítimos, le suceden sus hijos naturales y su conyuge la heren-
cia se divide en dos partes: una para el cónyuge y la otra pa-
ra los hijos naturales. No habiendo cónyuge sobreviviente, la
herencia corresponde íntegramente a los hijos naturales" (Ar-
tículo 20, Ley 45 de 1.936).

Esta ley sin embargo que trató en todo momento de ser
beneficiosa para el hijo natural como lo hemos visto hasta el
momento, sin embargo en el Artículo 23 consagró una cosa con-
traria a los ordenes hereditarios explicados anteriormente por-
que hace difícil su aplicación.

ALIMENTOS DEBIDOS AL HIJO NATURAL. Antes de 1.946 la
ley regulaba lo referente a los alimentos, pero únicamente re-
conocía los necesarios. Después de la expedición de la Ley 36
de 1.945 se consagró además de los anteriores los alimentos -
congruos.

Se entiende por alimentos "La asistencia que la ley
impone a determinadas personas y en favor de otras, también de-
terminadas en razón del parentesco que las une o de la grati-
tud y que carecen de lo necesario para el sustento y estableci-
miento adecuado".

Como ya lo anunciamos anteriormente los alimentos se
dividen en congruos y necesarios. Son alimentos CONGRUOS los

que habilitan el alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social". Y necesarios los que le dan, lo que basta para sustentar la vida.

En el Artículo 411 del Código Civil que ha sufrido las siguientes reformas: Ley 45 de 1936, Artículo 25; Ley 75 de 1968, Artículo 31; Decreto 2820 de 1974; Ley 5 de 1975; Ley la. de 1976.

En el Artículo anteriormente mencionado nos trae una relación de las personas a quien se debe alimentos y los enumera así:

- 1- Al conyuge
- 2- A los descendientes legítimos
- 3- A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa.
- 4- A los hijos naturales, su posteridad legítima y a los nietos naturales;
- 5- A los ascendientes legítimos
- 6- A los ascendientes naturales
- 7- A los hijos adoptivos
- 8- A los padres adoptantes
- 9- A los hermanos legítimos
- 10 Al que hizo una donación cuantiosa sino hubiera sido rescindida o revocada.

Para lograr el reconocimiento de los alimentos habrá que probar.

LA PATRIA POTESTAD. La institución de la patria potestad es tan antigua como el derecho, y es así como en el derecho romano esta institución gozaba de amplio prestigio, hoy en día aún la conservamos pero en favor del hijo, y no del pa-

dre como era conocida en el derecho romano, donde se tenía hasta el derecho a la vida del hijo.

La patria potestad es "el conjunto de derechos que la ley confiere al padre y a la madre, sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos no emancipados, con el fin de asegurar el cumplimiento de las cargas que les incumbe en lo concerniente al sostenimiento y a la educación de dichos hijos" (Louis Jossierand) (Citado por Roberto Suárez Franco).

En el año de 1.936 es apenas introducida en Colombia la patria potestad para los hijos naturales, dejando de ser un monopolio de la familia legítima, claro, que esta no es igual a la de la familia legítima. Esta es ejercida por la madre y solo excepcionalmente por el padre natural a falta de esta por matrimonio u otra causa legal siempre que el juez lo considere necesario y el padre no esté casado (Artículo 14).

La Ley 45 a pesar de hacer extensiva la patria potestad a los hijos naturales en cabeza de la madre, no establece una total equiparación en los derechos que conlleva la patria potestad en la filiación legítima. En la filiación natural se estableció únicamente lo relacionado a "los derechos y deberes de quien ejerza la patria potestad sobre un hijo natural, son los mismos de los guardadores, salvo la obligación de dar caución (Artículo 15).

Los padres o madres naturales que ejerzan la patria potestad, tienen éstos, tan solo, una décima parte de los frutos de los bienes del hijo que administra y no la totalidad, debiendo además realizar inventario de los bienes que administra el hijo.

El inciso 1o. del Artículo 20 de Ley 75 de 1.968 di

ce: "Por regla general corresponde a la madre la patria potestad del hijo natural, pero el Juez puede, con conocimiento de causa y a petición de parte si lo considera más conveniente a los interesados del hijo, conferirla al padre o poner bajo guarda al hijo";. Tenemos entonces que, el Decreto 2820 derogó el Artículo 19 de la Ley 75, y el Artículo 20 de la misma Ley que el uno otorgaba la patri potestad al padre cuando era familia legítima y el otro la instituía en cabeza de la madre cuando era ilegítima, pero en los nuevos preceptos se consagró en forma clara que el ejercicio de la patria potestad en la filiación legítima se ejerce en forma conjunta por el padre o la madre...

ligancia. Si en la nueva ley de 1.974 nada se dijo sobre la patria potestad del hijo natural se entiende que ésta como la de la filiación legítima, es dual, es decir la ejercen el padre y la madre, siempre que ambos tengan la calidad de naturales frente a la ley no adquirida en juicio contradictorio y vivan juntos (Artículo 50 Decreto 2820 de 1.974). Si los padres no tienen comunidad de domicilio, ejerce la patria potestad del hijo natural la madre o el padre que teniendo la calidad de natural no adquirida en juicio contradictorio, tiene a su cuidado al hijo.

CONCLUSIONES

Podemos decir que quizá una de las primeras organizaciones familiares, que en forma ordenada se dieron en la antigüedad, será así como la primera división del

A lo largo de este trabajo y principalmente en la primera parte, vimos como la familia se dividen en tres partes principales de matrimonio que corresponden aproximadamente a los tres estudios fundamentales de la evolución humana. Una primera etapa o sea la del salvajismo, corresponde al matrimonio por grupos a la barbarie, el matrimonio sindiámico; a la civilización, la monogamia con sus complementos, el adulterio y la prostitución. En el matrimonio sindiámico y la monogamia se intercala en el estadio superior de la barbarie, la sujeción de las mujeres esclavas a los hombres y a la poligamia.

cuanto a nuestro tema de estudio, en estas primeras formas de organización familiar casi ningún tratadista nos ha

Según algunos moralistas y filósofos, la peculiaridad de este progreso manifiesto en las formas consecutivas de matrimonio, consiste en que se ha ido quitando más y más de las mujeres pero no a los hombres, la libertad sexual del matrimonio por grupos. Y dicen que el matrimonio por grupos sigue existiendo hoy para los hombres. Lo que es para la mujer un crimen de graves consecuencias legales y sociales, para el hombre se considera muy honroso a lo sumo una ligera mancha que se lleva con gusto, y entre la sociedad avanza a su máximo desarrollo, la prostitución y la degradación se hace más patente.

concupiscente, entonces, lo utilizamos cuando nació la mujer, o sea el comienzo de la organización familiar, cuando

La monogamia tenemos que nació de la concentración de grandes capitales en las mismas manos -las de un hombre- y el deseo de transmitir esas riquezas por herencia a los hijos de éste hombre, excluyendo a los de cualquier otro. Para esto era necesario la monogamia de la mujer, pero no la del hombre; tanto es así que la monogamia de la primera no ha sido obstáculo para la poligamia del segundo.

Podemos decir que la monogamia es quizá una de las primeras organizaciones familiares, que en forma ordenada se dieron en la antigüedad, pero así miran como la primera división del trabajo y como la primera división de clases. La evolución - del matriarcado al patriarcado más que todo se debió a causas de carácter económico, al modo de asegurar la herencia a su descendencia legítima, o sea, la que proviene por línea paterna y no materna como se venía haciendo, ya que en la línea materna entraban a heredar todo el núcleo familiar materno, es decir sobrinos, hermanos e inclusive primos, quedando de esta manera casi desprotegida la descendencia del causante.

En cuanto a nuestro tema de estudio, en estas primeras formas de organización familiar casi ningún tratadista nos habla de la existencia del concubinato, pero entendemos que debido a la forma de matrimonio aún no nacía o no tenía cabida. Pero con el nacimiento de la monogamia nació la prostitución y nació también el adulterio. Al nacer la monogamia como única forma de matrimonio y aboliendo ya el matrimonio por grupos se institucionalizó. Es decir el Estado conjuntamente con la Religión, y la moral entraron directamente a reglamentar las uniones monogámicas dejando casi toda la responsabilidad a la Iglesia.

El concubinato, entonces, lo ubicamos cuando nació la monogamia, o sea el comienzo de la organización familiar, cuando la mujer perdió todo su poderío y representación dentro del núcleo familiar, cuando empezó a castigarse a la mujer por la infidelidad y permitirse que el hombre podía mantener una o más mujeres, según sus condiciones económicas y sociales.

Más tarde ya en el imperio romano el concubinato era un

matrimonio regular, de orden menor que las justas nupcias, con requisitos idénticos y producía los mismos efectos que éste; pero únicamente lo podía contraer determinado número de personas, o sea, las que no tenían la ciudadanía romana.

Al concubinato se lo reconoce como un matrimonio de segundo orden que tenía los mismos requisitos que este. En el reino de Justiniano le dá derecho a la mujer a suceder a su concubinato. Claro está que desde entonces se lo clasifica en simple y calificado y únicamente se le dá valor y se lo reconoce al concubinato simple, es decir, ni adulterino ni incestuoso.

Pero en este punto juega un papel importante la Iglesia; la influencia de la moral y de la fé religiosa, se apropia de estas materias para regularlas de acuerdo a su concepción moral, regulando todo lo referente a matrimonios. El derecho canónico nació de la influencia de la iglesia repudiando toda clase de unión libre calificándola como pecaminosa y contraria a la moral y buenas costumbres, de ahí que siempre le ha negado al concubinato efectos favorables.

Además, el Estado en común acuerdo con la Iglesia han celebrado pactos, convenios, concórdatos para conjuntamente regular esta materia, responsabilidad que siempre ha recaído en la Iglesia; reconociendo, eso si el estado, efectos civiles al matrimonio católico.

Luego en el Derecho, se toleró la barraganía reconociéndoles algunos derechos, pero sujetos al cumplimiento de determinados requisitos.

El Derecho Francés y el Código de Napoleón simplemente

los ignoró; con el argumento de que los concubinos se olvidan de la ley, ésta debe igualmente olvidarse de ellos. Como también prohibió la investigación de la paternidad natural. Luego la jurisprudencia se fué encargando de modificar esta concepción reconociéndole algunos derechos, como ejemplo la indemnización a favor de la doncella seducida y en contra del seductor.

Luego con la expedición del Código en 1912 en Francia cambiaron las cosas, se permitió la investigación de la paternidad natural, dando para esto cinco numerales en que era posible declararse la paternidad, siendo uno de éstos el caso del concubinato notorio.

Todos estos postulados del Derecho Romano, Español y Francés, han llegado hasta nosotros por distintos medios; tal es el caso del Código Civil de 1.973 debido a la oportuna intervención de Don Andrés Bello y su influencia para la edición de tal libro. Nuestro estatuto consagró la noción clásica de concubinas libres, solteras o viudas que por lo tanto podían casarse entre sí; pero el único efecto que le reconoció fué el de establecer la presunción de paternidad natural en favor de los hijos habidos en una concubina.

El Legislador de esta época influenciado por el gran auge que tenía la iglesia condenó el concubinato como un hecho inmoral, y por lo tanto, proscrito de la tutela legal. Todo esto con el único fin de defender el matrimonio católico y la familia legítima.

Pero la realidad social siguió adelante; los nacimientos

de hijos extramatrimoniales todos los días crecía los concubinos de igual manera; exigió, entonces, la creación de un nuevo estatuto en que se regulara esta materia nació entonces la Ley 45 de 1936, inspirada en la francesa, esta ley definió lo que se entiende por hijo natural, también estableció los casos en que hay lugar a declarar la paternidad responsable y el ordinal 4 del Artículo 4 dijo: hay concubinato cuando los presuntos padres han tenido relaciones sexuales estables, de manera notoria, aunque no hayan vivido bajo el mismo techo ni puedan contraer entre sí matrimonio.

Esta fué una de las primeras leyes en Colombia que trataron en una forma indirecta este problema por cuanto únicamente hicieron relación a los efectos de las uniones libres, pero no encararon el problema principal como es el del concubinato. Nuestra jurisprudencia al igual que la francesa se han encargado de reconocer algunos efectos y algunos derechos al concubinato como son: al régimen de bienes a los hijos, o sea, a la investigación de la paternidad natural.

Tanto la jurisprudencia como las leyes y decretos dictados después de este año únicamente reconocen el concubinato en cuanto a sus efectos, pero nunca le han dado la categoría y el reconocimiento que se merecen. Se ha dictado la Ley 45 de 1936, que es el estatuto que actualmente rige; en forma adicional y complementaria el Decreto 2820 de 1974.

Lo anteriormente expuesto nos dá pie a pensar que el concubinato como la monogamia han existido siempre como células primarias de la familia: La historia y la evolución de la misma así nos lo demuestran; desde que apareció la monogamia a su lado ha existido siempre el concubinato, o como se lo llamó en

un principio el adulterio y lo que es peor con la monogamia ha existido la prostitución. También está demostrado que el estado siempre ha tratado de reprimir el concubinato y lo ha rechazado siempre; bien condenándolo expresamente o suprimiéndolo de sus códigos, pero lo cierto es que nunca ha logrado hacerlo desaparecer; antes por el contrario éste se ha difundido con más amplitud hasta el punto que el estado se ha visto en la necesidad de darle cabida dentro de sus normas, aunque por el momento únicamente lo ha reglamentado en cuanto a sus efectos y consecuencias, es decir, en una forma tímida y no ámplia conforme a la realidad social de los pueblos.

La vida moderna ha exigido cambios dentro de la estructura de la familia. En éstos últimos años se han presentado móviles que en una u otra forma modifican la unidad familiar hasta el punto de hacerla peligrar, amenazando de esta manera su existencia. Como mera enumeración daremos únicamente los más importantes: El excesivo aumento de la natalidad en los países en desarrollo, la disminución de los matrimonios y el crecimiento notorio de la unión libre, los adelantos de la ciencia biológica y su posible influencia en la familia, la liberación del aborto etc. etc.

De los motivos por los cuales la vida familiar ha cambiado, el que más importancia tiene para nuestro caso es el del aumento de la unión libre. Este fenómeno aumentó en Colombia especialmente en ciertas regiones, en donde sus habitantes no acojen el matrimonio católico, para simplemente formar una unión libre y al fin, como consecuencia de esta resolución, tenemos la gran cantidad de hijos extramatrimoniales (naturales) que crece cada día más y más, formando un buen índice con respecto a los hijos legítimos. El matrimonio, como ya lo dijimos, quedó controlado únicamente por la iglesia ya que todo -

bautizado debía casarse por lo católico, porque la jurisdicción civil solo estaba al alcance de los infieles y apóstatas. Como consecuencia lógica de este matrimonio venía la indisolubilidad porque la iglesia nunca ha tolerado el divorcio para su matrimonio. Entonces tenemos un nuevo problema: que los matrimonios casados por su rito si fracasan se ven en la necesidad de hacer una separación de cuerpos, legal o de hecho y los así separados, al no poder realizar una nueva unión legal, se ven forzados a establecer un concubinato o un amancebamiento.

El estado colombiano preocupado por esta situación ha dictado leyes corrigiendo en algo estos problemas, como son: la Ley 45 de 1.936 y la 75 de 1.968 en lo que hace referencia a la descendencia -hijos- y con la Ley 20 de 1.976, establece el matrimonio civil; así mismo dictó la ley 1° de 1.976 estableciendo el divorcio para el matrimonio civil.

De todo esto vemos como el concubinato ha sido planteado en todas las legislaciones y todas ellas lo han atacado por considerarlo contrario al matrimonio, a la moral y buenas costumbres (Pero con esto no se ha logrado nada, por el contrario ha seguido adelante y vemos hoy en día como está de difundido; tanto que el estado por lo menos se ha ocupado en cuanto a sus efectos, hijos, patria potestad y patrimonio). Entonces por medio de la represión no sea logrado borrarlo y si históricamente siempre ha existido como queda demostrado, el estado no debe combatirlo si no, como han hecho algunas naciones entre ellas Guatemala y Cuba, regularlo y darle un serio y verdadero tratamiento jurídico. Estos lo llaman matrimonio por comportamiento o matrimonio por sentencia judicial. Claro está que no se le puede dar el mismo tratamiento de matrimonio por comportamiento a todas las uniones libres, sino únicamente a algunas que cumplan con determinados requisitos.

En la clasificación y concepto que dimos especificamos claramente las varias clases de concubinato. Entonces el que pretendería este reconocimiento del estado como matrimonio sería únicamente el concubinato que reúna ciertos elementos necesarios para su reconocimiento. Esta debe ser toda unión estable entre personas de distinto sexo, que sin ser casados hacen vida como tales, y cuya finalidad primordial es la de procrear hijos. Esta definición por ser demasiado amplia no trae la aptitud matrimonial para contraer matrimonio, es decir que ninguno de los concubinos tengan impedimento civiles ni sanguíneos y puedan contraer matrimonio en cualquier momento, o sea el concubinato perfecto.

El concubinato así entendido, es un estado de hecho por fuera del derecho, pero no contra el derecho. Origina lazos de hecho que entrañan relaciones de derecho.

Es cierto que el estado Colombiano reconoce ciertos derechos al concubinato y esto produce por otra parte obligaciones y derechos de orden personal entre los unidos que son semejantes a los del matrimonio pero caracterizados por la falta de exigibilidad ante la justicia. Son pues, obligaciones naturales que una vez cumplidas autorizan a retener lo pagado en razón de ella. Por eso los concubinos perfectos en nuestro medio están desprotejidos.

Además, al lado del matrimonio como célula primaria de la familia exhibe el concubinato y tanto el uno como el otro tienen el mismo fin; procrear hijos y formar una familia estable. Lo único que los diferencia es la forma de concepción: el matrimonio, voluntad de los contrayentes más la bendición de la iglesia o el estado; el otro tiene la más firme voluntad

personal pero no la bendición del sacerdote o la aprobación del juez.

El estado colombiano debe en estos momentos ponerse de acuerdo al avance histórico de la familia, de su organización, legislando en bien de la familia natural como hasta hoy se le ha llamado, equiparandola a la familia legítima en todos sus aspectos, bien en el aspecto matrimonial como en el jurídico. Eso sí, distinguiendo las uniones que por sus impedimentos (civiles, sanguíneos) no puede gozar de esta protección.

El derecho debe eliminar las injusticias que día a día se presentan en este campo, bien con la concubina, con los hijos nacidos de ésta unión o en su patrimonio que, después de largos años de lucha al lado de su compañero, se ven en la calle arrastrando su desgracia y con ella, de la mano, una fila de niños que están llamados a pagar las culpas de la desprotección de un estado sordo a sus necesidades.

Por lo general la principal víctima del abandono son las mujeres y sus hijos, pues la mujer dentro de nuestra concepción machista, ha sido educada únicamente con criterio de madre de hogar, (oficios domésticos) sin tener nunca en sus manos una verdadera educación que le permita autoabastecerse.

La estabilidad en las uniones libres debe tenerse en cuenta porque genera una estabilidad patrimonial, un patrimonio conjunto de la pareja. El derecho debe tener en cuenta que las personas que viven en común durante largos años poseen en su mayoría bienes adquiridos con el esfuerzo, colaboración y ayuda conjunta. Entonces con la sola demostración del concubinato perfecto la pareja entraría a gozar de las mismas facultades del

matrimonio y a reconocer esa unión como un matrimonio.

BIBLIOGRAFIA

Insistimos en que dado el avance de la humanidad y por ser el concubinato perfecto una institución históricamente tan antigua como el matrimonio, debe gozar de las mismas características del matrimonio. Que se lo equipare en todo al matrimonio, para borrar las diferencias existentes entre la familia legítima y natural.

1. CASTRO, José Félix. "Estatuto de la Mujer". Editorial Biblioteca Actualidad Jurídica. Tercera Edición, Bogotá, 1976.

2. "Derecho de Familia". Editorial Biblioteca Actualidad Jurídica. Bogotá, 1977.

3. "La Paternidad Responsable". Biblioteca de Actualidad Jurídica. Bogotá, 1976.

4. DERECHO COLOMBIANO. Revista Jurídica. Director Luis F. Serrano A. Año XXXVII, Enero de 1972, NO. 193 y 195.

5. ENGELS, Federico. "El Origen de la Familia la Propiedad Privada y el Estado". Editorial Progreso, Moscú, 1970.

6. ENGELS, Marx-Lenin. "La Mujer y el Comunismo". Ediciones Suramérica Limitada, Bogotá, Colombia, Primera Edición, 1963.

7. ESTUDIO DE DERECHO. Universidad de Antioquia. Volumen XXVI. No. 93. Medellín 1977.

8. FALS BORDA, Orlando. "Ensayos de Sociología e Historia Colombiana". Publicaciones La Rosca. Bogotá, 1972.

BIBLIOGRAFIA

1. CABRERA MEZA, Pedro Edmundo. "Tratado Jurídico de las Uniones de Hecho". Tesis de grado. Universidad de Nariño. Pasto, 1977.
2. CASTRO, José Félix. "Estatuto de la Mujer". Editorial Biblioteca actualidad Jurídica. Tercera Edición, Bogotá, 1976.
3. _____ "Derecho de Familia". Editorial Biblioteca Actualidad Jurídica. Bogotá, 1977.
4. _____ "La Paternidad Responsable". Biblioteca de Actualidad Jurídica. Bogotá, 1976.
5. DERECHO COLOMBIANO. Revista Jurídica. Director Luis F. Serrano A. Año XXXVII, Enero de 1978, NO. 193 y 195. Bogotá, 1978.
6. ENGELS, Federico. "El Origen de la Familia la Propiedad Privada y el Estado". Editorial Progreso, Moscú. 1970.
7. ENGELS, Marx Lennin. "La Mujer y el Comunismo". Ediciones Suramérica Limitada, Bogotá, Colombia. Primera Edición. 1963.
8. ESTUDIO DE DERECHO. Universidad de Antioquia. Volumen XXXVI. No. 95. Medellín 1977.
9. FALS BORDA, Orlando. "Ensayos de Sociología e Historia Colombiana". Publicaciones la Rosca. Bogotá, 1972.

10. GUTIERREZ DE PINEDA, Virginia. "La Familia en Colombia. Voluntad. Editorial Iquina Bogotá 1963, Universidad Nacional de Colombia. Serie Latinoamericana, serie dos.
11. INDABURU URU LIZARRALDE, Carlos Alberto y ESTRADA PIEDRAHI TA, Gloria Cecilia. El Concubinato en Colombia, sus derechos y obligaciones. Librería Jurídica Wilches. 1a. edición. Bogotá, 1975.
12. INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. "Seminario Nacional sobre jurisdicción y legislación de familia. Ponencia: El concubinato y la sociedad de hecho entre concubinos. Doctor Daniel Moreno Gómez. Bogotá, 1976.
13. INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. Revista CARTA No. 8 de Junio de 1978 .
14. _____ . "Derecho de Familia, normas vigentes" Imprenta Nacional. Bogotá, 1972.
15. LEAL ROJAS, Luis Eduardo. "Paternidad Responsable y Adopción". Editorial Temis Bogotá 1977.
16. MESA DE CALLE, Ester. "El Concubinato y sus efectos Jurídicos" Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Bogotá. 1976.
17. ORTEGA TORRES, Jorge. "Codigo Civil Colombiano". Editorial Temis. Bogotá, 1976.
18. POSADA, Francisco. "Colombia Violencia y subdesarrollo". Editorial Oveja Negra. Bogotá, 1968.

19. REVISTA JURIDICA. Universidad Nacional de Colombia. Números 35 - 36, Diciembre, 1967.
20. RUIZ, Humberto. "El concubinato como Fuente de Relaciones Jurídicas, Imprenta Departamental, Cali, 1961.
21. SERRANO, Luis F. "La Ley de la Paternidad Responsable". Editorial Temis. Bogotá 1964.
22. SHISHKIN A. F. Etica Marxista. Editorial Grijalbo, S. A. Mexico, D.F. 1966 traducción de Andres Fierro Menu y Adolfo Sánchez Vásquez.
23. SUAREZ FRANCO, Roberto. "Derecho de la Familia". Tomo I del Régimen de las personas. Editorial Temis. Bogotá 1971.
24. VALENCIA ZEA, Arturo. "Derecho Civil". Tomo V, Cuarta Edición. Editorial Temis. Bogotá, 1977.

AN	21673
T	
392.6	
B826	Bravo Velez, Iván.
Ej. 1	Concubinato, efectos civiles
NOMBRE	Alfonso Ricardo Melo
No. del Carnet	
NOMBRE	Stella Bravo
No. del Carnet	760
NOMBRE	Silvia

AN
T
392.6
B826
Ej. 1

21673