EL CONCUBINATO O UNION LIBRE FRENTE AL DERECHO

PATRICIA CABAS CAÑATE

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

SIMON BOLIVAR

BARRANQUILLA, 1985

4034288

DR=0745

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA
No INVENTARIO 4034288
PRECIO
FECHA 21 FEB. 2008

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
HEMEROTECA
BARRANQUILLA

EL CONCUBINATO O UNION LIBRE FRENTA AL DERECHO

PATRICIA CABAS CAÑATE

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al título de ABOGADO.

Director: Dr. AMADO GOMEZ

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

BARRANQUILLA, 1985

RECTOR	: DR. JOSE CONSUEGRA HIGGINS
SECRETARIO ACADEMICO	: DR. CARLOS LLANOS
DECANO	: DR. RAFAEL BOLAÑO M.
PRESIDENTE	: DR. AMADO GOMEZ
JURADOS	:

NOTA DE ACEPTACION

_____

_____

_____

_____
Presidente del Jurado

_____
Jurado

_____
Jurado

Barranquilla, 1985.

DEDICATORIA

A Mi madre, Beatriz Cañate, quién ha cumplido con todas sus funciones de madre, no solo en lo fisiológico sino en lo moral y espiritual.

A Mi hermana Carmen, por su preocupación y apoyo material moral, que en todo momento me ha brindado.

AGRADECIMIENTO

A El Dr. Carlos Iguaran, quién colaboró con su experiencia y conocimiento en el desarrollo de la investigación.

A Todas las personas que en una y otra forma colaboraron e hicieron posible la culminación de esta tesis.

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO
SIMON BOLIVAR

Teléfono No. 314 - 333 SECRETARIA GENERAL Apartado Aéreo 15595
Barranquilla - Colombia

R E S O L U C I O N No 066

" Por medio de la cual se designa Director de Tesis "

EL DECANO Y SECRETARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR.-

R E S U E L V E :

ARTICULO 1.- Designar como Director de Tesis del Egredado PATRICIA CABAS CAÑATE, al Doctor AMADO GOMEZ.

ARTICULO 2.- El Director de Tesis de Grado por medio de la presente Resolución queda facultado para :

a) Aprobar o Improbar el Anteproyecto de Tesis Titulada " EL CONCUBINATO O UNION LIBRE FRENTE AL DERECHO ".

b) Introducir Modificaciones.

c) Supervisar e Impulsar el Desarrollo del Proyecto de Tesis.

ARTICULO 3.- En el caso de Aprobación definitiva del Proyecto de Tesis el Director comunicará a esta Secretaría a la mayor brevedad posible.

ARTICULO 4.- Es obligación del Director de Tesis comunicar por escrito antes de Noviembre 15 la aprobación definitiva de la Tesis presentada, requisito indispensable para que la Decanatura y Secretaría de la Facultad ordene su empaste y nombren los Jurados evaluadores.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Dada en Barranquilla, a los Veintitres (23) días del mes de Septiembre de Mil Novecientos Ochenta y Cinco (1.985).-

Carlos Llanos S.
SECRETARIO - FAC. DE DERECHO
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

CARLOS DANIEL LLANOS SANCHEZ
SECRETARIO ACADEMICO.-

AMADO GOMEZ RANGEL
ABOGADO

Barranquilla, Noviembre 15 de 1.985.

Doctor
RAFAEL BOLAÑO MOVILLA,
Decano Facultad de Derecho,
Universidad Simón Bolívar,
E. S. D.

Apreciado Doctor:

Por medio de la presente y después de haber analizado el desarrollo del trabajo de tesis presentado por la egresada señorita PATRICIA DE JESUS CABAS CAÑATE, denominado "EL CONCUBINATO O UNION LIBRE FRENTE AL DERECHO", me permito darle concepto favorable, pués ella trata muy a fondo un problema de actualidad, de mucha trascendencia en el ámbito social, moral y económico de nuestra sociedad, su investigación no deja nada que desear.

Le expreso una vez más, mis sinceros agradecimientos por haberme designado Director de este trabajo.

De Usted, muy respetuosamente,

AMADO GOMEZ RANGEL,
C.C.No.523.156 de Medellín,
T.P.No.29.604 de Minjusticia.-

TABLA DE CONTENIDO

		Pág.
INTRODUCCION		1
1.	LA FAMILIA	3
1.1.	SU ORIGEN	4
1.2.	ETAPAS DE DESARROLLO DE LA SOCIEDAD	6
2.	EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO	8
2.1.	EL CONCUBINATO EN EL DERECHO FRANCES	11
2.2.	EL CONCUBINATO EN EL DERECHO CANONICO	14
2.3.	EL CONCUBINATO EN EL DERECHO COLOMBIANO	15
3.	DATOS ESTADISTICOS DEL CONCUBINATO EN COLOMBIA	17
3.1.	DATOS RURALES	17
3.2.	DATOS URBANOS	20
3.3.	EFECTOS DE LA UNION CONCUBINARIA FRENTE A LA LEY	21

3.4. LA FAMILIA LEGAL Y JURIDICAMENTE INSTITUIDA 24

3.5. LA FAMILIA DE HECHO 25

4. LA UNION LIBRE Y SUS EFECTOS JURIDICOS EN LOS PAISES LATINOAMERICANOS 28

4.1. EN LA LEGILACION BOLIVIANA 28

4.2. EN LA LEGISLACION MEJICANA 30

4.3. EN LA LEGISLACION CUBANA 31

4.4. EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA 31

5. BASES DEL CONCUBINATO 33

5.1. BASES BIOLOGICO-GENETICA 33

5.2. BASE SOCIO-JURIDICOS 34

5.3. BASES ECONOMICAS 35

5.4. CONCUBINATO FUNDAMENTOS Y POSICIONES 36

6. EL CONCUBINATO Y SUS CONSECUENCIAS 37

6.1. FILIACION DE LOS HIJOS CONCEBIDOS EN CONCUBINATO 37

6.2. DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE CONCUBINOS 38

6.3. DE LAS RELACIONES PATRIMONIALES EN LA SOCIEDAD CONCUBINARIA 39

7. LA JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA NACIONAL ACERCA DE LA RELACION CONCUBINARIA 40

7.1. LA VIDA ENTRE CONCUBINOS 64

7.2. DEL CONCUBINATO Y SUS EFECTOS PATRIMONIALES AFECTIVOS Y SENTIMENTALES 65

7.3. EL CONCUBINATO NO GENERA EN SI MISMO COMUNIDAD PATRIMONIAL ALGUNA 66

7.4. DE LA VOLUNTAD DE LOS CONCUBINOS FRENTE A SUS OBLIGACIONES PATRIMONIALES 67

7.5. SOCIEDAD PARTICULAR CONSTITUIDA ENTRE LOS CONCUBINOS 67

8. NORMAS SOCIALES QUE RIGEN LAS RELACIONES PATRIMONIALES DE LOS CONCUBINOS 69

8.1. CLASES DE SOCIEDAD 69

8.2. FORMACION DE UNA SOCIEDAD CON CAUSA ILICITA ENTRE LOS CONCUBINOS 71

8.3. ELEMENTOS DE LA SOCIEDAD DE HECHO: SU RECONOCIMIENTO 73

8.4. REQUISITOS PARA LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD DE HECHO 74

9. DISOLUCION DE LA SOCIEDAD ENTRE LOS CONCUBINOS 76

9.1. CAUSALES DE DISOLUCION 76

9.2. TERMINACION DE LA COHABITACION O VIDA MARITAL 77

9.3. LIQUIDACION DEL PATRIMONIO CONCUBINARIO 77

9.4. DETERMINACION DE LOS BIENES CONCUBINARIOS 78

9.5. EL ACTIVO 79

9.6. EL PASIVO Y LOS DERECHOS DE TERCERO 79

10. EL ACERVO CONCUBINARIO 81

10.1. PARTICIPACION DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD DE HECHO ENTRE CONCUBINOS 81

CONCLUSIONES 85

BIBLIOGRAFIA 87

INTRODUCCION

Ha sido mi interés al presentar esta monografía, realizar un estudio detallado de las relaciones concubinarias que se han venido dando a través de la historia. Desde la creación del mundo siempre ha existido la atracción de los sexos y ello conlleva posteriormente la vinculación permanente entre un hombre y una mujer con diversos fines e intereses.

Las legislaciones de las distintas partes del mundo siempre han considerado que este tipo de relación hombre-mujer debe ser protegido y regulado en sus mutuos fines por el estado; por ello vemos como se conserva en las distintas partes una unión de sexos amparados por la ley en cuanto hace referencia al matrimonio civil y de otra parte en un aspecto místico, litúrgico y religioso. Observamos también que la iglesia regula y bendice estas uniones con el sacramento del matrimonio.

Muy a pesar de lo anteriormente expuesto por diferentes circunstancias que se encuentran anotadas en esta monografía la unión entre un hombre

y una mujer sin vínculo civil o eclesiástico también se ha dado en bastante proporción lo cual ha tomado como consecuencia que el legislador lo anote o le disponga parte de los códigos para señalar un tratamiento que debe darle a este tipo de unión frente a la ley.

Por su parte la legislación Canónica hace sus respectivos estudios y censura a esta forma de vida.

Vela la legislación Civil por los intereses de la comunidad, por los intereses de los procreados y por el sostenimiento de las instituciones quepueden verse afectadas po el aumento de la vida concubinaria a groso modo observarán en el contenido de estos artículos la historia y desarrollo de la vida concubinaria en países europeos, americanos y por supuesto en nuestra propia legislación.

1. LA FAMILIA

Se considera la familia como el grupo humano existente en todas las sociedades constituída por los progenitores y su descendencia.

El Diccionario Laruose: Nos dice que la palabra familia significa el padre, madre y los hijos que viven bajo un mismo techo,

El tratadista AUGUSTO CESAR BELLUSCO, dice que la palabra Familia puede tener diversas significaciones:

a. En sentido amplio, la familia es el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico de orden familiar.

b. En sentido restringido, la familia comprende sólo el núcleo paterno-filial, denominado familia conyugal o pequeña familia.

c. En sentído intermedio, la familia es el grupo social integrado por las gentes que viven en una casa bajo la autoridad del señor de ella.

El Código Civil en su artículo 874 en el párrafo tercero se ha considerado a la familia como aquella que comprende la mujer y los hijos; tanto los que existen al momento de la constitución como los que sobrevienen después.

El tratadista Diaz de Guijarro, define la familia como la "Institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación.

1.1. ORIGEN

La familia dice Morgan: Es el elemento activo, nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto.

La Familia Consanguínea: Esta se considera la primera etapa de la familia. Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones

La familia consanguínea ha desaparecido, ni aún los pueblos más salvajes de que habla la historia presentaron algún ejemplo indudable de ella. Pero lo que nos obliga a reconocer que debió existir, es el sis-

tema de parentesco preexistente.

La familia Punalúa: Si el primer progreso en la organización de la familia consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fue con la exclusión de los hermanos este paso fue infinitamente más importante pero también más difícilque el primero. Se realizó poco a poco, comenzando por la exclusión de los hermanos uterinos (es decir por parte de madre). La familia punalúa, o cualquier otra forma análoga, debió existir, por lo menos en la misma medida en que prevaleció este sistema de consanguinidad.

La Familia Sindiásmica: En el régimen de matrimonio por grupos o quizás antes, formábanse ya parejas conyugales para un tiempo más o menos largo, el hombre tenía una mujer principal. Esta clase de familia aparece en el límite entre el salvajismo y la barbarie. En la familia Sindiásmica el grupo había quedado ya reducida a su última unidad, es decir a un hombre y una mujer.

La familia Monogámica, nace de la familia Sindiásmica, según hemos indicado en el período de transición entre el estadio y medio y el estadio superior de la barbarie, su triunfo es definitivo es uno de los síntomas de la civilización naciente se funda en el predominio del hombre;

su fín expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible. La familia monógámica se diferencia de la familia Sindiásmica por una validez mucho más grandede los lazos conyugales que ya no pueden ser disueltos por deseo de cualquiera de las partes. Ahora sólo el hombre, como regla puede romper estos lazos y repudiar a su mujer. Tal fue el origen de la monogamía, según hemos podido seguirla en el pueblo más culto y más desarrollado de la antiguedad, de ninguna manera fue fruto del amor sexual individual, con el que no tenía nada de común, fue la primera forma de familia que no se basabaen condiciones naturales, sino económicas.

La monogamía es la forma celular de la sociedad civilizada, en la cual podemos estudiar ya la naturaleza de las contradicciones y de los antagonismos que alcanzan su pleno desarrollo en esta sociedad

1.2. ETAPAS DE DESARROLLO DE LA SOCIEDAD

Federico Engels, en su obra el origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, nos cuenta que la humanidad ha pasado por tres etapas las cuales tiene sus características peculiarés sin que sea perfectamente diferenciable el paso de un estado a otro.

El desarrollo de la familia se opera paralelamente pero sin ofrecer

indicios tan acusados para la delimitación de los períodos.

a. SALVAJISMO; Conocido también como estado inferior, infancia de género humano. Los hombres permanecían aún en los bosques tropicales o subtropicales y vivían por lo menos parcialmente en los árboles, esta es la única explicación de que pudieran continuar existiendo entre grandes fieras salvajes.

Esta época es la formación del lenguaje articulado. Ninguno de los pueblos conocidos en el período histórico se encontraba ya en tal estado primitivo. Y aunque este período duró probablemente muchos milenios no podemos demostrar su existencia en testimonios directos pero sí admitidos que el hombre procede del reino animal, debemos aceptar, necesariamente ese estado transitorio.

b. BARBARIE: Estado medio, empieza con la introducción de la alfarería puede demostrarse que en muchos casos y probablemente en todas partes, nació de la costumbre de recubrir con arcilla las vasijas de cestería o de madera para hacer la refractarias al fuego y pronto se descubrió que la arcilla moldeada servía para el caso sin necesidad de la vasija interior.

Se ha podido considerar el curso del desarrollo como un fenómeno absolutamente general válida en un período determinado para todos

2. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO

El concubinato fue tenido como unión de orden inferior, pero lícita y duradera para distinguirla así de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas. Esta especie de matrimonio, completamente extraño a nuestras costumbres actuales, aunque frecuente en Roma, parece haber nacido de la desigualdad de las condiciones.

Para el derecho Romano nació el concubinato, en la necesidad o costumbre de tomar como concubina a una mujer que por su propia condición o en virtud de la ley no podía ser esposa. Un ciudadano tomaba para concubina a una mujer poco honrada, indigna por tanto, de hacerla su esposa; tal como una manumitida o una ingenua de baja extracción. Hasta el fín de la República, el derecho no se ocupó de estas simples uniones de hecho, pues fué bajo Augusto cuando el concubinato recibió su nombre. La Ley Julia de Adulteris calificaba de Stuprum y castigaba el comercio con toda joven o viuda fuera de la Justae Nuptiae, haciéndo una excepción en favor de la unión duradera llamada concubinato, que recibió de esta manera una especie de san-

los pueblos sin distinción de lugar.

El rasgo característico del período de la barbarie es la domesticación y cría de animales y el cultivo de las plantas.

c. CIVILIZACION: Estadio superior. Comienza con la fundición del mineral de hierro y pasa al estadio de la civilización con el invento de la escritura alfabética y su empleo para la literatura. Ante todo encontraremos aquí por primera vez el arado de hierro tirado por animales domésticos lo que hace posible la roturación de la tierra en gran escala. El cuadro del desarrollo de la humanidad a través del salvajismo y de la barbarie hasta los comienzos de la civilización período en que el hombre sigue aprendiendo a elaborar los productos naturales, período de la industria propiamente dicha y del arte.

ción legale imponiéndole ciertos requisitos o condiciones para precisar límites, por eso el concubinato solo está permitido entre personas púberas y no parientes en el segundo grado prohibido para el matrimonio.

En un principio el concubinato no producía ninguno de los efectos civiles unidos a las Justae Nuptiae.

La concubina siempre era tratada y tenida en condición inferior, tanto en privado como en público bajo la prohibición de disfrutar o ejercer el rango de su concubinato, aún cuando algún ciudadano hubiese tomado como concubina una mujer de su mismo rango, lo cual era muy raro. En cuanto a los hijos de los concubinos, estos son cognados de la madre y de los parientes maternos, pero no estan sometidos a la autoridad del padre y nacen Sui Juris. Por lo tanto un ciudadano puede elegir dos clases de uniones, cuyas consecuencias son distintas. Fue unicamente en el Bajo Imperio, y desde Constantino, cuando parece haber sido reconocido un lazo natural entre el padre y los hijos nacidos del concubinato, designándoles con la nueva apelación de liberi naturales, donde el padre puede legitimarlos. Esta disposición fue conservada por Justiniano, sin embargo, el concubinato subsistió como institución legal y tolerada por la iglesia.

2.1. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO FRANCES

La Revolución Franceso de 1.789 asimiló la familia ilegítima o natural a la legítima; equiparó el concubinato con el matrimonio, en virtud del principio de la libertad y de la igualdad delas personas ante la ley.

El legislador de 1.804 se había preocupado muy poco de la condición de los hijos concebidos fuera del matrimonio.

El legislador había cerrado los ojos ante una situación cuya irregularidad lo chocaba. Pero no se suprime una dificultad tratándola con silencio y con desdén; numerosos eran los hijos cuyos padres no estaban casados y era preciso, a pesar de todas las prevenciones y perjuicios, reglamentar su suerte. Según los textos y la jurisprudencia, esa suerte era verdaderamente lamentable. Se admitía en general, que el régimen de la administración legal era inaplicable. Hay quienes observan en la ley del 16 de Noviembre de 1.912 que permitió la investigación de la paternidad en presencia de ciertos y determinadas circunstancias, como la consagración a autorización del Derecho Francés a la unión libre.

A. LAS SIETE PARTIDAS

Es sabido que la legislación española medieval recibió influencia del Derecho Romano Justiniano y Post-Justiniano, y por esta razón todas las complicaciones españolas (Fuero Real, Fuero Juzgo, Siete partidas, etc.).

"Las disposiciones consagradas en esta obra de Don Alfonso X., el sabio fueron tomadas del Derecho Romano, con la diferencia de que se sustituyó la palabra Concubinato por lo que se denominó Barraganía. En la Barraganía los amancebados tenían que vivir juntos, cohabitar y principalmente carecían de todo impedimento basado en la cognación o en la agnación que les impidiese contraer matrimonio"(1)

"En la partida Cuarta, que habla de los desposorios y de los casamientos, especialmen en el Título XIV que trata de las otras mujeres que tienen los hombres que no son benditas".

"Barragana define (manda ordena) Santa Iglesia que no tenga ningún cristiano, porque sirven con ello en pecado mortal. Conforme a la

(1) Tomada de las Siete Partidas, del Rey D. Alfonso, el Sabio, Glosados por el Sr. D. Gregorio López, del Consejo Real de las Indias.

Ley II, de esta misma partida y capítulo, todo hombre que no hubiese abrazado una orden religiosa y no fuera casado, podía tener concubina sin incurrir en pena corporal ninguna a condición de que ella no fuere virgen, ni menor de 12 años ni viuda de vida honesta".

Para que un hombre pudiera tomar como Barragana a una mujer libre era necesario efectuar ante hombre buenos, ya que si no lo hacia de esta manera, se presumía que era su mujer legítima. Tampoco era permitido tener como Barragana a una parienta, en el orden de filiación Civil de evitar el incesto.

"En el Título XV, de la partida cuarta se comenta que los hijos que no nacen de casamiento según la ley, se consideraban hijos naturales, de tal manera los únicos hijos legitimables eran los que procedían de Barraganas."

B. LAS LEYES DE TORO

"La Ley XI, referente a los hijos naturales, estableció, el por qué no se puede dudar cuáles son los hijos naturales, ordenamos o mandamos que entonces se dignan ser hijos naturales cuando al tiempo que nacieran o fueren concebidos, sus padres podían casarse con sus madres justamente, sin dispensión".

"Los hijos naturales, y no legítimos, llamados por los sabios Antiguos a los hijos que no nacen del casamiento según la ley, pero si de los que nacen de las barraganas y de los que nacen del adulterio, también los hijos de parientas o de mujer de orden".

Capitalmente se diferencia el espíritu general de la citada Ley, del que siguió en Roma y del visto en el derecho de partidas respecto a los hijos naturales. Esa Ley Toro tuvo gran influencia ya que no se estableció ninguna solemnidad para el reconocimiento ni siquiera que fuera expreso.

2.2. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO CANONICO

En el derecho canónico, el concepto de Concubinato es más restringido que en el derecho Civil, porque adquiere un matiz de delito que supone la existencia de elementos tales como la notoriedad pública de estas relaciones carnales continúas por lo menos frecuentes que realizan un hombre y una mujer ilegalmente.

Alfonso Miguélez y Cabrera en su Código Canónico dice: "Que para que exista concubinato se requiere que las relaciones sexuales entre un hombre y una mujer haya cierta unidad y continuidad o permanencia en la vida marital y que esta tenga cierta semejanza con la vida

matrimonial, que el concubinato sea público o notorio, lo cual ha de apreciarse, ya que se trata de un delito echando mano de la norma contenida en el canon se aclara que se tipifica como delito penal, aunque lo fué en el derecho Antiguo, las constituciones apostólicas dispusieron que el Cristiano que diga haber vivido fielmente con una concubina debe repudiarla si es esclava y casarse con ella si es libre.

El primer concilio de Toledo, permitió el Concubinato del cristianismo no casado, pero con la condición de que sólo tuviera una mujer. El Concilio de Orleáns del 528, asimila también el concubinato al matrimonio, siempre que se guarden los principios de la unidad y de la indisolubilidad. En el concilio de Basilea, se organizaron una gran cantidad de medidas contra el concubinato de los Clérigos y aún contra los laícos a quienes aplicaron cuantas medidas eficientes disponían en esa época. El concilio de Trento, las represiones se hicieron más defectivas y se condenó en forma expresa el concubinato.

2.3. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO COLOMBIANO

En nuestro derecho se hace alución al concubinaro en nuestro Código Civil en sus Artículos 329-396, el primero de los cuales es del siguiente tenor:

Artículo 329: "Para los efectos, no se tendrá como concubina de un hombre sino la mujer que vive públicamente con él, como si fueran casados, siempre que uno y otro sean solteros o viudos".

Se comenta a lo anterior el hecho de que nuestra legislación contempla la situación de los concubinos, pero cuando uno y otro no tienen vínculo matrimonial válido con una tercera persona, establece inclusive la situación de viudez.

Por su lado el Artículo 396 del mismo ordenamiento jurídico dice:

La posesión notoria del estado de matrimonio consiste principalmente, en haberse tratado los supuestos conyugales como marido y mujer en sus relaciones domésticas sociales y en haber sido la mujer recibida en ese carácter por los deudos y amigos de su marido y por el vecindario de su domicilio en general. Aquí la situación de concubinos es dada por el trato y las relaciones entre uno y otro concubino que dan la apariencia de ser cónyuges y como tal se les considera en el trato con los demás parientes y amigos así como por el resto del vecindario y sociedad.

De otra parte trataremos este mismo ya en forma más profunda en esta obra en el capítulo VII, en el cual haremos transcripción de la última jurisprudencia.

III. DATOS ESTADISTICOS DEL CONCUBINATO EN COLOMBIA

Es interesante conocer las estadísticas suministradas por la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina y del XIV Centro Nacional de Población y III de Vivienda (DANE), que se refiere a la población femenina de 15 años y más por número de hijos nacidos vivos según el estado civil. La interpretación de estos cuadros estadísticos fue hecha por el Centro Regional de Población en una investigación que realiza actualmente sobre ley y población.

3.1. DATOS RURALES

Estos datos rurales nos muestra la unión consensual es practicada por una cuarta parte de las mujeres en la Zona Rural.

1. El cuadro número 1, las uniones sexuales practicadas por las cuartas parte de las mujeres en la zona rural.

PARTE URBANA

ESTADO CONYUGAL	TIPO DE UNION	HIJOS NACIDOS VIVOS	DURACION UNION EN AÑOS FECUNDIDAD menos de 5 años	5-10	mas 10 años
Casada	81.1	4.1	1.2	3.1	6.1
15-19		1.0			
20-24		1.8			
25-29		3.0			
30-34		4.3			
35-39		5.7			
40-44		7.1			
45-49		6.6			
Convivientes	18.9	3.6	1.4	3.2	5.5
15-19		1.2			
20-24		2.4			
25-29		3.8			
30-34		3.9			
35-39		5.9			
40-44		4.5			
45-49		5.3			

CUADRO Nº1

PARTE RURAL

ESTADO CIVIL	(1) TIPO DE UNION	(2) UNA UNION ANTERIOR	DOS UNIONES ANTERIORES	(3) NUMERO HIJOS DESEADOS	(4) HIJOS NACIDOS VIVOS	(5) DURACION UNION EN AÑOS FECUNDIDAD menos 5 años	5-10	mas 10
CASADAS	76.4	18.2	11.0	4.8	5.3	1.3	3.7	7.3
15 19					0.9			
20 24					2.2			
25 29					4.0			
30 34					5.9			
35 39					7.2			
40 44					8.1			
45 49					8.0			
CONVIVIENTES	23.5	83.6	8.90	4.3	4.7	1.3	3.4	7.3
15. 19					1.0			
20 24					2.0			
25 29					4.0			
30 34					5.9			
35 39					7.5			
40 44					7.5			
45 49					7.3			

CUADRO NUMERO 1 (continua)

2. Este cuadro nos permite observar el porcentaje de las mujeres que estando actualmente unidas, han tenido una o más uniones anteriores. Como puede verse, el 83.6% de las mujeres convivientes en la actualidad han tenido una unión anterior y el 89.0% dos uniones, respecto de las mujeres casadas actualmente, los porcentajes se reducen al 18.2% y 11%, respectivamente.

Lo anterior permite colegir que las uniones consensuales están más generalizadas entre las mujeres que tienen más de una unión. Es decir, hay una mayor posibilidad de que las mujeres con unión consensual se unan más de una vez, con lo cual a pesar de que en la actualidad tan sólo una cuarta parte de las mujeres estén conviviendo libremente y las tres cuartas partes restantes se encuentren casadas, la cifra total de uniones consensuales (actuales y anteriores) aumenta considerablemente en relación con la de casadas, teniendo en cuenta que el 83.8% de las casadas no han tenido ninguna unión anterior, mientras que el 89.0% de las convivientes han tenido dos uniones anteriores.

3. El promedio ideal de hijos, según el estado civil de las entrevistadas, nos muestra que existe una similitud entre el número de hijos deseados por las mujeres casadas (4.8) y el deseado por las unidas libremente (4.3).

4. En cuanto a la situación matrimonial y tipo de unión de las mujeres entrevistadas, se observa que el promedio de fecundidad de las mujeres casadas y convivientes entre los 15 y los 39 años es prácticamente idéntico. Tan sólo se nota una diferencia sobre la fecundidad de las mujeres casadas entre los 40 y los 49 años, posiblemente porque aquellas mujeres que están conviviendo legalizan su unión después de tener determinado número de hijos, con lo cual la fecundidad de las casadas parece incrementarse.

5. En el cuadro siguiente se observa una relación directa entre fecundidad y duración de la unión: a mayor número de años de convivencia, mayor es el número medio de nacidos vivos por mujer, manteniéndose promedios semejantes para casadas y convivientes, lo que demuestra la importancia del tiempo que llevan las mujeres en unión y no el tipo de unión que tienen.

6. Existe una relación entre el tipo de unión y la educación de la mujer. El número de mujeres casadas aumenta a medida que tienen un nivel educacional más alto, mientras que el número de uniones consensuales es mayor a medida que disminuye el nivel educacional de la mujer.

POBLACIÓN FEMENINA DE 15 ANOS Y MAS, POR NUMERO DE HIJOS NACIDOS VIVOS SEGUN ESTADO CIVIL (DANE XIV censo nacional de poblacion y III de vivienda muestra de avance, poblacion agosto 1.985)

ESTADO CIVIL	MUJERES	0	1	2	3	4	5	6	7 y mas
total	5.836.425								
CASADA	2.409.522	155809	264538	299363	259117	233657	210598	179225	690.192
		(6.48%)	(10.98%)	(12.42%)	(10.75%)	(9.69%)	(8.74%)	(7.43%)	(28.22 %)
UNION LIBRE	552468	38896	73.266	73.998	61.983	54.329	45 923	36.987	127.402
		(7.04%)	(13.26%)	(13.39%)	(11.21%)	(9.38%)	(8.31%)	(6.69%)	(23.09 %)

CUADRO Nº 2

3.2. DATOS URBANOS

1. Podemos observar que de cada 100 uniones, 19 son libres y 81 legales.

2. El cuadro número 2, muestra la distribución de los promedios de hijos vivos, según las diferentes categorías del estado conyugal de la mujer, se encuentra que el promedio de hijos nacidos vivos es superior para las mujeres convivientes hasta la edad de 29 años; a partir de los 30 años, la relación se invierte, pues las casadas muestran cifras superiores a las delas convivientes, lo cual no quiere decir necesariamente que en las formas estables de unión la fecundidad es mayor que en las inestables, porque dicho aumento puede ser producido por otro tipo de causas.

3. En cuanto a la duración de la unión, relativa al estado conyugal de la mujer, puede verse que para las mujeres que llevan un tiempo inferior a los cinco años de unión, el mayor promedio de nacidos vivos es para las convivientes, igual que para las que llevan un tiempo comprendido entre los 5 y los 10 años en las cuales el promedio mayor de hijos nacidos vivos es para las casadas. Es decir, que las convivientes cuya unión dure más de 10 años tienen un promedio de hijos de 5.5, mientras que las convivientes cuya unión dure menos de 10 años

puede tener un promedio de 1.4 a 3.2 hijos; con lo cual, si al igual que en el campo la mayor parte de las mujeres convivientes tienen más de tres uniones hasta la fecha, el promedio de los hijos en total se elevaría muchísimos (6.9 aproximadamente), en relación con las casadas.

Los cuadros anteiores nos muestran, que del total de uniones (2.961.990) el 18.65% son libres y el 81.35% legales. En cuanto a la fecundidad, podemos ver que es mayor el porcentaje de mujeres unidas libremente que tienen 1, 2, 3 y 4 hijos respecto de las casadas, mientras que un poco mayor el porcentaje de éstas que tienen 5, 6 y 7 o más hijos. Sin embargo, teniendo en cuenta que los porcentajes son muy similares, podemos concluir que el tipo de unión de la mujer (legal o consensual) no es un factor determinante de la fecundidad. Estos datos fueron basados en el Censo Nacional establecido a la población de agosto de 1.975, último Censo establecido por el Dane.

3.3. EFECTOS DE LA UNION CONCUBINARIA FRENTE A LA LEY

En nuestra legislación no se tiene efectos propios reconocidos por el legislador frente a la unión libre o concubinato. Unicamente se reconoce a la familia legal o jurídicamente constituída fuere ésta por matrimonio civil o de matrimonio eclesiástico el cual produce efectos

jurídicos de conformidad con el tratado Concordatorio entre la Santa Sede y nuestro gobierno. Nuestra legislación penal tampoco considera el concubinato o unión libre como delito. Podemos sacar los siguientes efectos de las uniones concubinarias en nuestra legislación.

1. No puede considerarse el concubinato como un matrimonio y de allí que las obligaciones alimentarias y de ayuda no esten reguladas para estas uniones; sólo se deben en su propia voluntad al efecto y sus intercambios de amores.

2. Es posible que se presenten las donaciones entre amantes o concubinos los cuales por no estar prohíbidas por la ley aparecieron válidas sinembargo somos de parecer que contra ellos cabe la nulidad en virtud de causa ilícita o inmoral si tenemos en cuenta lo dispuesto en el artículo 1741 del Código Civil, otra cosa fuera si ella se debe a la reparación por el perjuicio material o moral que se halla causado por la relación concubinaria.

3. En nuestra legislación sucesoral la concubina no adquiere la calidad de heredera.

4. No es permitido la indemnización a la concubina como tal por acci-

dente mortal sufrido por su amante ya que estamos frente a un interés que no es legítimo yla consistencia del vínculo no es suficiente y es susceptible de ruptura en forma fácil, pero respecto de esto nuestra jurisprudencia nacional no ha expuesto mayores temas.

5. Se permite la celebración de Contrato de Trabajo entre los concubinos ya que no existe una prohibición legal así como también la cosntitución de sociedades de carácter civil o comercial con el lleno de los requísitos legales para cada una de ellas. Respecto de ello nuestro máximo Tribunal de Justicia nos dice que deben llenar los siguientes requisitos:

a. Que la sociedad haya tenido por finalidad del crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues si esto fuera así, el contrato sería nulo por causa ilícita, en razón de su móvil determinante. En general, la Ley ignora las relaciones sexuales fuera del matrimonio, sea para hacerlas producir efectos, sea para deducir de ellas una incapacidad civil, y por ello, enprincipio, no hay obstáculo para los contratos entr e concubinos, pero cuando el móvil determinante de esos contratos es el de crear o mantener el concubinato, hay lugar a declarar la nulidad por aplicación de la teoría de la causa.

b. Como el concubinato no crea por sí comunidad de bienes, ni socie-

dad de hecho entre concubinos que se pueda distinguir claramente lo que es la común actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios, de lo que es el simple resultado de una administración de los bienes de uno y otro o de ambos.

La comisión Revisora del Derecho de Familia no consideró la posibilidad de regular, jurídicamente el concubinato mientras no se hagan estudios sociológicos y geopolíticos tendientes a clasificar tal hecho social y sus incidencias jurídicas y sociales.

3.4. LA FAMILIA LEGAL Y JURIDICAMENTE INSTITUIDA

La mayoría de la doctrina afirma que la familia es una institución jurídica, social, permanente y natural. En este sentido, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de las Naciones Unidas, en su artículo 16, inciso 3. expresa que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección dela sociedad y del estado. Consideramos que la familia es una institución natural de que se vale la sociedad para regular la procreación y educación de los hijos, así como el cumplimiento de sus fines. Hemos considerado que la base de la familia es el matrimonio y por lo tanto nuestro derecho ha considerado dos clases de matrimonio legal y establecido

para nuestros principios como son: El matrimonio Católico y el matrimonio Civil, con todos sus requisitos y formalidades establecidas para el mismo.

La familia aparece como una institución necesaria y sagrada, apenas si se concibe una comunidad social en la que ninguna colectividad fuera a interponerse entre el individuo y el Estado; sociedad tal no sería viable; representa un montón de individuos; es la familia la que contribuye a preparar la síntesis más vasta que realiza el concepto de nación. Las relaciones familiares no solo exigen una reglamentación legal, sino también un aspecto religioso. Las dos grandes potencias la Iglesia y el Estado están igualmente interesados en su ordenación especialmente en lo relativo al matrimonio.

3.5. LA FAMILIA DE HECHO

Se presenta en nuestra legislación entre quienes no han contraído matrimonio no existiendo de ellos impedimento s legal para contraerlo. Sin embargo conviven a la luz pública y de aquí tenemos que nuestros Códigos no legislan sobre ellos pero tampoco se considera una unión ilícita o prohíbida, pero se observa sobre un hecho social encontrándose un porcentaje aproximado del 20% de colombianos que mantienen ese tipo de unión. Observamos algunas de las razones por las cuales

no se le ha dado identidad a la unión libre o concubinato.

a. Existe una razón de órden religioso y he de observar que en su mayoría más de un 90% de la población colombiana es Católica y a la luz de la legislación canónica el concubinato es un pecado y por ello el católico que realiza la unión libre queda sancionado dentro de las leyes canónicas.

b. El concubinato de acuerdoa datos estadísticos es practicaso en un bajo porcentáje por la clase alta y media alta presentándose en la población campesina y obrera.

c. El concubinato es visto socialmente como una conducta indecorosa.

d. La persona separada de cuerpo en el matrimonio católico y que tiene una cultura no acude a la unión libre sino que busca el matri - monio civil en otro país ante la imposibilidad de contraerlo en el nuestro.

f. La existencia hoy día de la Ley 1a. de 1.976 que nos habla del divorcio del matrimonio civil hace que la gente acudan a este en vez de buscar la unión libre evitando por ello el vínculo matrimonial canónico que es indisoluble.

g. El amancebamiento o la unión libre proliferan con base a la educación machista que impera en nuestro medio y en ausencia de una legislación más rígida respecto de las obligaciones que contraen los colombianos entre sí y esto con respecto a los hijos creados.

Lo anterior es una exposición respecto a la situación jurídica y social que tienen las uniones concubinarias o libres en nuestro derecho.

IV. LA UNION LIBRE Y SUS EFECTOS JURIDICOS EN LOS PAISES LATINOAMERICANOS

En este capítulo haremos un breve resumen de la situación jurídica y social, de las uniones concubinarias o de hecho en las legislaciones de algunos países latinoamericanos, señalando su incidencia en el campo social y dentro del marco cultural.

4.1. EN LA LEGISLACION BOLIVIANA

El Código de Familia, aprobado por Decreto Ley 10426 del 23 de Agosto de 1.972, regula las uniones libres o de hecho. El Artículo 158 dice:

"Se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer, voluntariamente constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos. Entre los deberes de los concubinos se perceptúan la fidelidad, la asistencia y la cooperación recíproca. Los bienes comunes se administran por una y por otro conviviente."

Si la unión termina por muerte de uno de los convivientes, "El que sobrevive toma la mitad, y el resto se distribuye entre los hijos si los hay". Pero no habiéndolos se tendrá en cuenta las normas del Código Civil en materia sucesoral. En los bienes propios tiene participación el sobreviviente, en igual de condiciones cada uno de los hijos. Si existe testamento, este se cumplirá en todo lo que no sea contrario a lo prescrito por las normas especiales establecidas por ello.

En cuanto a la ruptura unilateral de esta unión, el otro conviviente puede pedir inmediatamente la división de los bienes comunes y la entrega de la parte que le corresponde.

Si no se invoca como causal la infidelidad u otra culpa grave de parte de uno de los convivientes, este puede pedir que se fije una pensión de asistencia para sí y en todo caso para los hijos que queden bajo su guarda si los hay, y su consiguiente aseguramiento. También puede reclamar una indemnización por daño material y moral que le haya causado dicha ruptura, en particular, si la ruptura se realiza con el propósito de contraer enlace con tercera persona, el conviviente abandonado puede exigir que previamente se provea de los puntos anteriormente referidos. Salvo, en todos los casos en que se haya precisado la intervención fiscal.

4.2. EN LA LEGISLACION MEXICANA

El código Mexicano de 1.928 (Art. 1635 y siguientes) otorga dere - chos sucesorios a la mujer con la que el de cuyus haya vivido maritalmente durante cinco años que precedieron a su fallecimiento o con la que haya tenido hijos (salvo el caso de adulterio y de pluridad de concubinas, en cuyo supuesto pierden todas el derecho de heren - cia).

El tratadista G rardo Cornejo dice al respecto: "De acuerdo con los datos del censo de 1.970 celebrado en México, por lo menoel el 15% del total de parejas estan viviendo en concubinato. Este porcentaje no incluye aquellas uniones aprobadas solamente por la iglesia, que no tiene significación legal. Vivir en concubinato significa la nega - ción de ciertos derechos que usualmente van vinculados al status conyugal, una mujer que vive en concubinato debe demostrar que ha vivido con su compañero durante cinco años, habiendo tenido hijos de él para poder adquirir derechos legales tales como atención médica, pensiones o herencias. En ciertas circunstancias, el porcentaje de la herencia que corresponde a la concubina es inferior a aquel que normalmente se concede a una esposa, muchas veces una concubina puede perder sus derechos a una herencia y las prestaciones sociales que ofrecen ciertas agencias si se demuestra que coexisten varias

4.3. EN LA LEGISLACION CUBANA

El Código de Familia de Cuba de 1.975 regula la unión libre, entendiéndola como "matrimonio no formalizado" y exigiendo su registro. El Artículo 18 del citado estatuto dispone lo siguiente: "La existencia de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer con amplitud legal para contraerla y que reuna los requisitos de singularidad y estabilidad, surtirá todos los efectos propios del matrimonio formalizado legalmente cuando fuere reconocida por el tribunal competente.

4.4. EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA

El Código Civil de Guatemala regula la unión de hecho en los artículos 173 y siguientes. El Artículo 173 dice: "La unión de hecho de un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco".

El A tículo 178 establece la forma de hacer la solicitud de reconocimiento judicial de la unión de hecho: "También puede solicitar el reconocimiento judicial de la unión de hecho una sola de las partes, ya sea por existir oposición o por haber muerto la otra en cuyos casosdeberá presentarse el interesado ante el Juez de primera instancia competente, quien en sentencia hará la declaración de la unión de hecho, si hubiere sido plenamente probada. En dicha declaración se fijará el juez el día o fecha probada. En dicha declaración se fijará el Juez el día o fecha probable en que la unión dió principio a los hijos procreados y los bienes adquiridos durante ella. La certificación de la sentencia favorable al demandante deberá presentarse el registro civil y el de la propiedad si hubiere bienes inmuebles, para que se proceda a las respectivas inscripciones". Esta acción debe ejercerse en el término de tres años "desde que la unión cesó salvo el derecho de los hijos para demandar en cualquier tiempo la declaración judicial de la unión de hecho de sus padres, para el solo efecto de establecer su filiación" (Art. 179). Se consideran ilícitas las uniones de hecho con hombre o mujer que tenga registrada una unión con otra persona (Art. 180). Si Hay varias uniones, se prefiere la más antigua (Art. 181).

V. BASES DEL CONCUBINATO

La existencia de la vida de las personas en unión libre se encuentra fundada en diversos aspectos unos de orden biológico o genético otros de tipo social, o de libertad de la persona o realización de la misma o algunos en situación de carácter económica, veamos cada una en forma independiente.

5.1. BASES BIOLOGICO-GENETICO

Toda relación sexual encuentra su razón de ser en el instinto de reproducción y de perpetuación de la especie con el objeto de generar vidas humanas; las que reunidas conforman la familia, la sociedad y el Estado.

Para algunos no importa la clase de tales relaciones, pues, el resultado final es el mismo; igual dá que la procreación sea el fruto de una unión matrimonial, inclusive de uniones delictivas; en todas ellas

hay procreación, al fín y a la postre el derecho no ha podido limitar, impedir ni unificar la forma y la clase de relaciones sexuales provenientes dela propia naturaleza y de la necesidad biológica, congénita al ser humano.

El instinto y necesidad de reproducción natural es susceptible de limitación, aún en forma egoísta en ciertas especies que solo pueden vivir por parejas, con mucha razón en el hombre quien conserva su propia libertad sexual y moda de vida estable y segura tanto para sí como para su descendencia, desde el punto de vista moral, religioso social y económico.

5.2. BASES SOCIO - JURIDICAS

La familia y la sociedad se fundamentan sobre las baes de la procreación y de la asociación de personas, en la medida en que la sociedad se disciplica sin estas dos pautas no puede existir adelanto alguno en la sociedad. Al derecho corresponde establecer y hacer cumplir reglas de organización y de disciplina social ello implica y constituye la razón de la protección que el derecho penal brinda a la familia cuando prohibe el incesto, la bigamia, el matrimonio ilegal y la inasistencia alimentaria, lo mismo que la libertad y el pudor sexual prohibiendo el acceso y el acto carnal violento. El derecho civil regula todo cuanto tienerelaciones con el matrimonio y la filiación sin

que a sus reglas escapen las relaciones sexuales extramatrimoniales.

5.3. BASES ECONOMICAS

Tanto el hombre como la mujer tienen igualdad de derechos y de obligaciones, en todos los campos frente a todas las necesidades de la vida. Sobre éste principio y presupuesto cada quien se capacita para desempeñar su propio papel y realizar las funciones sociales a que ésta llamado, según su propia iniciativa y razón a cuyo amparo forjan patrimonio importante en la economía y forma de vida de sí mismo, de sus descendientes y de la sociedad misma. Al derecho no le es dable desconocer, ignorar o irrumpir tal situación ya que ello implica la erosión y avería de sus propias bases y principios.

Estas diversas posiciones se apoyan, no obstante en el mismo fundamento: la moral. Quienes opinan que el concubinato es una ofensa a las buenas costumbres o un ataque a la familia legítima, lo estiman contrario a la moral y por tanto lo rechazan, negándole eficacia jurídica a las consecuencias que de él resultan.

5.4. CONCUBINATO - FUNDAMENTOS Y POSICIONES

El concubinato, es la resultante de las relaciones sexuales permanentes y ostensibles entre un hombre y una mujer no casados entre sí como situación de hecho que es desde el punto de vista jurídico ha sido diversamente apreciada por los sitemas de derecho positivo: En algunos parece repudiado enérgicamente; en otros admitido con definitiva y total eficacia y en los demás los recibe y regula sus efectos con determinadas restrinciones.

Estas diversas posiciones se apoyan, no obstante en el mismo fundamento: La moral. Quienes opinan que el concubinato es una ofensa a las buenas costumbres o un ataque a la familia legítima, lo estiman contrario a la moral y por lo tanto rechazan, negándole eficacia jurídica a las consecuencias que de él resultan.

Los partidarios de las tesis colectivas ven en la circunstancia del concubinato dos aspectos diferentes: de un lado, las relaciones sexuales que por no estar legitimados por el vínculo matrimonial consideran ilícitas; y de otro modo las consecuencias de orden económico que en rigor jurídico no estan cobijadas por presunción deilicitud que por lo tanto estiman que deben ser objeto de regulación por el derecho.

VI. EL CONCUBINATO Y SUS CONSECUENCIAS

Del concubinato surgen efectos o consecuencias que resultan de gran importancia socio-jurídica, tales como la filiación de los hijos de concubinos, lo cual conlleva a los derechos y obligaciones que los padres tienen para con los hijos y de éstos para con aquellos; también las obligaciones y derechos personales que surgen entre los concubinos y respecto de terceros.

6.1. FILIACION DE LOS HIJOS CONCEBIDOS EN CONCUBINATO

En forma general la filiación está constituída por la situación jurídica que la ley asigna a un individuo deducida las relaciones naturales de procreación que lo ligan con otro. En otra forma se ve la filiación como el resultado de la concepción de la mujer realizada dentro y fuera del matrimonio; y por esta razón surge la filiación que dá origen a un parentesco consanguíneo. La filiación puede ser entonces legítima, ilegítima y de adopción o legal.

6.2. DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE CONCUBINOS

Una de las consecuencias previstas aún en forma tácita por los concubinos quienes hasta el momento escapan al derecho positivo y es precisamente, la inexistencia de obligación legal recíproca alguna, propia de las que surgen del matrimonio (cohabitación, fidelidad, ayuda, fé, dirección del hogar y de la familia), en tal forma que si uno de los concubinos no quiere permitir el acceso a su casa o habitación al otro aunque el otro no tiene acción ni derecho para impedirlo ni podrá invocar la infidelidad de su concubino para disolver la comunidad de hecho ya que no existe vínculo jurídico alguno, ni le asiste acción o derecho para exigir u obligar a su concubino a servirle alimentos. Pese a lo anterior, hay quienes abogan por la existencia y cumplimiento entre concubinos, de las mismas obligaciones y derechos emanadas e impuestas para los casados, posición frente a la cual cabe observar:

1. Las obligaciones y derechos personales de los cónyuges surgen del amor que se presume que existe entre marido y mujer; la ley no hace cosa distinta que reconocer a modo de formalidad, tales derechos y obligaciones como inherentes al vínculo del matrimonio.

2. Para la pareja que convive en forma común, bajo el supuesto de

identidad y del amor que los une, pero al mismo tiempo bajo la coexistencia del impedimento no superado para formalizar tal unión.

3. Los concubinos no han podido someter supropio y recíproco amor a las formas propias del matrimonio, ya porque tal amor e identidad no existe o bien porque existe impedimento para formalizarlo. En ésta última hipótesis se encontraría el caso citado en el numeral anterior.

6.3. DE LAS RELACIONES PATRIMONIALES EN LAS SOCIEDADES CONCUBINARIAS

La legislación Colombiana, como ya se dijo regula en forma expresa la filiación y los derechos patrimoniales de los hijos extramatrimoniales (habidos o nó en concubinato). No obstante, doctrina y jurisprudencia a fín de llenar dicho vacío legislativo, han venido construyendo estructuras acudiendo al efecto a figuras diversas, para dar adecuada respuesta a las necesidades sociales sentidas y huérfanas de expresa regulación positiva.

VII. LA JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA NACIONAL ACERCA DE LA RELACION CONCUBINARIA

En este capítulo queremos dar a conocer la posición sostenida por nuestro máximo Tribunal de Justicia en distintas jurisprudencias así como el criterio de algunos tratadistas frente a la unión libre transcribiendo algunos apartes.

AMANCEBAMIENTO

"El concubinato y menos el adulterio generan por sí sociedades de hecho entre concubina. Solo la unión matrimonial puede generar por sí sociedad conyugal. Existen diferencias entre la sociedad de hecho que pueden celebrar los amantes y la conyugal que se forma por el hecho del matrimonio" (2).

(2) JURISPRUDENCIA CIVIL DE 1.976. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Editorial Tiempos Duros. p.3

SENTENCIA DE CASACION CIVIL DEL 26 DE AGOSTO DE 1.976

El adulterio, ni el amancebamiento generan por sí solos sociedad de hecho entre los amantes. El desarrollo de su vida sexual bien puede transcurrir, y en muchos casos a espalda de lo que pudiera denominarse la actividad económica individual de cada uno. A veces concubina y concubino comulgan únicamente con su vida afectiva, es decir que en común sólo tienen el lecho y la vida de los afectos; pero andan disociados en la actividad económica, en las gestiones que pueden producir lucro, como quiera que esta actividad la ejercen el uno en forma independiente del otro, es decir, por caminos distintos que no conducen a la misma meta. En una palabra no existe en esta esfera propósito de asociación.

Pero de la misma manera, nada se opone a que las parejas, fuera de conjugar su vida sexual y de compartir en común destino en el mundo de los afectos, unen sus propósitos, buscando uno y otro un lucro común, en el desarrollo de una actividad económica son dependencia el uno del otro, cumplen actividades profesionales, industriales o económicas encaminadas a obtener un lucro común y soportan por igual las pérdidas en caso de haberlas. Entonces paralelamente a lo que es la comunidad de vida, cohabitación y desarrollan una verdadera gestión social que dá nacimiento a la comunidad de hecho entre ellos.

Sobre la sociedad conyugal que nace del matrimonio y la de hecho que puede surgir al margen delas relaciones extramatrimoniales estables, la Corte sentró doctrina en sentencia del 18 de Octubre de 1973 aún no publicada, en la que dijo:

"Para que, por ministerio de la ley y por el simple hecho de esa unión se forme sociedad de bienes entre un hombre y una mujer que se unen para vivir juntos, requiérese como lo disciplinan los artículos 180 y 1.774 del Código Civil, que ellos hayan celebrado, entre sí matrimonio que produzca efectos civiles, las uniones matrimoniales no tuteladas por la ley, no tienen virtud para crear tal sociedad de bienesentre los consortes. Xomo lo expresa el artículo 1o. de la Ley 28 de 1.932, a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que deba liquidarse la dicha sociedad, se considerará queella ha existido desde el mismo instante en que el matrimonio fué celebrado. Perfeccionado pues el matrimonio, simultáneamente con él nace la sociedad que, desde entonces, cuando no se han celebrado capitulaciones matrimoniales, se gobierna por las normas del título xxii del libro 4o. del Código Civil con las reformas que le introdujo la Ley 28 de 1.932.

"Disuelta la sociedad conyugal deberá procederse a su liquidación y aunque uno de los consortes probaré que el otro en nada colaboró a

la formación del haber social, ambos tendrán derecho igual para que el acervo social líquido se les adjudique por mitades, como expresamente lo establece el artículo 1830 del Código Civil.

La demostración de que falta alguno de los elementos constitutivos de todo contrato de compañía, en nada podría modificar la existencia de la sociedad conyugal, pues esta surge ope legis, y no del acuerdo de las voluntades de los casados. Ella se presenta pues como engendrada por el matrimonio sin el cual no puede existir, porque no tiene vida autónoma. Para que cada consorte o consocio pueda reclamar al momento de la disolución de ésa sociedad su derecho en ella le basta con probar que hallábase unido en ligítimas nupcias; sin que tenga que demostrar además que existen todos los elementos constitutivos del contrato social. Cuáles son: ña affectio societatis o intensión de tomar parte en una empresa común, los aportes recíprocos y el propósito de repartir entre sí las ganancias o pérdidas que resulten de la especulación.

Brota de lo expuesto que la sociedad conyugal, es pues, en efecto propio del matrimonio legítimo, no del hecho de la convivencia o cohabitación de los casados, o una creación de la simple voluntad de estos.

"Quienes hayan celebrado matrimonio que no produzca aquellos efectos o queienes sin casarse entre sí, se hayan unido para vivir juntos procrear y auxiliar mutuamente, aunque convivan bajo un mismo techo y de manera pública y estable, a la manera de los legítimos casados, carecen de derecho para reclamar, fundados únicamente en que existe la unión concubinaria, que se les otorgue participación en las utilidades que su compañero haya obtenido durante el tiempo en que han cohabitado".

El concubinato, pues no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubinos, la cohabitación no dá nacimiento a compañía patrimonial.

"Nada se opone, empero, a que se forme una sociedad de hecho entre los concubinos, cuando paralela a la situación sexual que conviven se desarrolla con aportes de ambos en una labor de explotación con fines de lucro, que no tengaobjeto o causa ilícita en la que los dos participan con el propósito expreso o tácito de repartir entre sí las utilidades que provengan de la gestión.

Tampoco se opone a que los concubinos desarrollen una actividad lucrativa donde combinan sus esfuerzos personales buscando también facilitar la satisfacción de las obligaciones familiares comunes o ten-

"Quienes hayan celebrado matrimonio que no produzca aquellos efectos o queienes sin casarse entre sí, se hayan unido para vivir juntos procrear y auxiliar mutuamente, aunque convivan bajo un mismo techo y de manera pública y estable, a la manera de los legítimos casados, carecen de derecho para reclamar, fundados únicamente en que existe la unión concubinaria, que se les otorgue participación en las utilidades que su compañero haya obtenido durante el tiempo en que han cohabitado".

El concubinato, pues no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubinos, la cohabitación no dá nacimiento a compañía patrimonial.

"Nada se opone, empero, a que se forme una sociedad de hecho entre los concubinos, cuando paralela a la situación sexual que conviven se desarrolla con aportes de ambos en una labor de explotación con fines de lucro, que no tengaobjeto o causa lícita en la que los dos participan con el propósito expreso o tácito de repartir entre sí las utilidades que provengan de la gestión.

Tampoco se opone a que los concubinos desarrollen una actividad lucrativa donde combinan sus esfuerzos personales buscando también facilitar la satisfacción de las obligaciones familiares comunes o ten-

gan como precisa finalidad crear una fuente de ingresos predestinados al pago de la erogación que su vida en común demanda, o para la que exija la crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, pues en tales fines va implícito el propósito de repartirse los remanentes si los hubiere o el de enjugar entre ambos las pérdidas que resulten de la explotación.

Como lógica conclusión emerge de lo expuesto, que quienes no están unidos en legítimo matrimonio que produzca efectos civiles, para que puedan tener derecho a participar en las utilidades conseguidas durante el término de la unión, debe probar que entre ellos existió una verdadera sociedad de hecho, no les basta con acreditar que eran concubinos.

"Cuando se ha celebrado matrimonio, la sociedad conyugal nace simultáneamente con éste, y no antes ni después, porque es el hecho de las nupcias lo que la genera. En cambio, cuando entre concubinos existe sociedad, ningún obstáculo legal se levanta para que la sociedad se haya iniciado aún antes de empezar el concubinato, ni la hay para que surja con posterioridad a la existencia del mismo. Quienes al margen de la ley conviven como marido y mujer, bien pueden formar una sociedad ya regular, ya de hecho, después de estar cohabitando, fomentarlo o estimularlo pues entonces sería ilícita su causa,

la sociedad será nula".

Resumiendo lo expuexto, se tiene: La sociedad conyugal que según los artículos 180 y 1774 del Código Civil, se forma entre los consortes por el hecho del matrimonio, no requiere de la concurrencia de ninguno de los elementos tipificadores del contrato social, cuales son: La intención de asociarse o animus contrahendi societatis, los aportes recíprocos y el propósito de repartirse las utilidades o pérdidas que resulten de la especulación.

Esa sociedad sui generis se contrae, aún contra la voluntad de los casados, por el simple hecho de las nupcias legítimas. En cambio, quienes por fuera del matrimonio se unen para vivir juntos, no por ello contraen sociedad de bienes, la cual para que se entienda contraída, indispensablemente reclama que entre los concubinos se haya celebrado pacto expreso con esa finalidad, o que los hechos indiquen certeramente que al margen del desarrollo de la vida sexual o afectiva, los concubinos realizaban actividades encaminadas a obtener lucro, que tenían el propósito de repartirse las utilidades o pérdidas que resultaren de la especulación y que entre ellos existía, en el desempeño de tal trabajo, el ánimo de asociarse".

"La sociedad conyugal. pues, solo puede existir entre personas que

legítimamente casadas entre sí, aunque después el matrimonio se declare nulo; ella no se dá entre concubinos. No obstante, entre estos puede existir sociedad de bienes, creada ya regularmente por el concurso expreso de sus voluntades, o contraída por los hechos, El matrimonio por sí solo,pues genera aquella sociedad, lo que no acontece con el concubinato, en el cual para que se forme sociedad de bienes entre sus integrantes, se requiere así lo haya convenido estos, expresa o tácitamente."

"La doctrina invariable de la Corte ha sido la de que por cuanto la vida en común de los amancebados no genera, comunidad de bienes ni sociedad de hecho, para declarar la existencia de ésta y que cada concubino pueda reclamar los derechos que se concedan a quien tiene la calidad de socio, se exige que quien alega su existencia de ésta aduzca la prueba idónea que permita al fallador, en tal caso, distinguir claramente lo que es la común actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios, de lo que es simple resultado de una compun vivienda y de una intimidad extendida al manejo, conservación o administración de los bienes de uno y de otro o de ambos".

CONFERENCIA EN EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

EL CONCUBINATO

En esta charla sobre la Unión libre entre hombre y mujer, quiero recordar que de acuerdo con los diccionarios jurídicos se entiende por concubinato dos cosas: Por un lado la relación de hombre y mujer como si fueran casados siempre que sean solteros o viudos, es decir que tengan posibilidad legal de contraer matrimonio entre sí sea que vivan o no juntos, esto es, que el hecho de comunidad de habitación no es esencial para que configure el concubinato; pero es necesario también precisar que hay una concepción más amplia del concepto de concubinato, aunque no corresponde exactamente a lo que jurídicamente pudiéramos decir que lo es, y que consiste en que una pareja que viva maritalmente configura el concubinato, sea cualquiera el estado civil de los concubinos. Por eso se hace la diferencia cuando se quiere pensar en las proyecciones jurídicas de estas uniones, la que los tratadistas llaman unión libre, que fué la primera que describí, es decir la pareja que no esté en posibilidad de contraer matrimonio entre sí, porque por ejemplo uno de los concubinos sea casado. En el otro caso cuando ambos son solteros o viudos, la ley

ya en muchos países le dá reflejos jurídicos importantes y entre nosotros también. En el uno hay indisciplina, en el otro por lo menos indiferencia de la ley porque si bien está regulado totalmente, sin embargo hay un principio de aceptación legislativa y muchos países tienen determinadas regulaciones jurídicas para las personas que viven en unión libre, en cuanto a las relaciones con los hijos que estén bajo su cuidado y a las relaciones con terceros; primordialmente en las relaciones entre sí, es decir, con el aspecto patrimonial.

El concubinato es tan antiguo como la humanidad, obedece al instinto de afectividad y aún a la necesidad de prolongación de la especie, de modo que esa unión es un hecho social, pues afecta a más de una persona y trasciende con la sociedad. Los conceptos de orden moral, religioso y jurídico en relación con la unión libre, fueron posteriores a ésta indiscutiblemente. Primero fué la unión libre y después los conceptos que la humanidad se fue formando, por razones de tipo religioso o de tipo moral o aún jurídico respecto a la condiciones de esa unión libre.

La unión libre es un hecho social, y no podemos decir todavía que sea un hecho jurídico a pesar de que en viejas etapas de la humanidad ha tenido restricciones, prohibiciones e incluso en épocas retardarias, entre nosotros constituyó délito.

La unión libre, sin embargo, a pesar de esas épocas que ha atravesado la humanidad se ha mantenido, no ha desaparecido y en muchos países tiene más vigencia que el propio matrimonio; y en muchos países por eso es mayor el número de hijos naturales que de hijos legítimos, el número de uniones libres que de matrimonios y en muchas regiones de los diversos países es notorio que prevalece la unión libre por sobre el matrimonio. A que obedece eso? Obedece a diversas razones de tipo social, de tipo histórico, muchas veces a las restricciones matrimoniales, es decir a que el matrimonio se ha establecido en esas regiones con un criterio rigorista, verbigracia cuando el matrimonio es indisoluble, lo que determina mayor atracción hacia uniones que puedan disolverse, lo que determina mayor atracción hacia uniones que puedan disolverse y por otro lado en regiones apartadas donde es difícil acudir a los oficiales públicos cuando el matrimonio debe celebrarse ante el Estado, o donde los principios de la moral general no están a la altura de otros lugares o están disminuídos, o en aquellos donde los principios religiosos tienen poca vigencia. Todo eso determina que las uniones libres a pesar de que muchas veces han sido condenadas y han constituído ilícito penal, son una realidad. Entonces respecto a una institución que se mantiene y que tiene esas proyecciones tan importantes sobre todo en razón con los hijos, el Estado tiene que tomar alguna medida y de ahí porqué en la época moderna el Estado en muchos países regula esta situa -

ción. Cuando ustedes se dán cuenta, para que la unión libre tenga entidad, se requiere que el concepto de matrimonio ya haya aparecido porque es en relación con el matrimonio como puede lograrse la ubicación de la unión libre dentro del panorama jurídico de un país porque es la institución que tiene similitud con la unión libre; por consiguiente cada vez que se habla de unión libre se hace el cotejo necesario con la institución matrimonial.

Entonces llegó a tener una categoría jurídica inferior a la del matrimonio, pero contemplada por las leyes, no desconocida por el derecho romano en determinada época, pues allí se encuentra que la ley Julia penaba esa unión libre si era entre personas púberes que no estuvieran dentro del grado de parentesco que impide el matrimonio; se trataba de personas que no hubieran llegado a la pubertad era penada, pero también ya desde esta época tenpia cierta protección jurídica siempre que el hombre no tuviera sino una sola concubina, de modo que esos son los orígenes de los principios básicos de las legislaciones que para hablar de unión libre con proyecciones jurídicas, requieren que las dos personas estén en posibilidad de casarse entre sí, lo cual quiere decir que deben reunir los mismos requisitos para casarse.

En época posterior del derecho romano, en la ley de Justiniano en el imperio bizantino, se reconocieron deerechos a los hijos naturales

para recibir alimentos y cierto derecho hereditario restringido.

Ese es el primer antecedente de los derechos de los hijos naturales en la historia jurídica. Pero como el cristianismo parte de la base del matrimonio católico, institución de origen judío, y quien no se atenga a ella está en pecado mortal ycomoel cristianismo dominó en un principio en el mundo occidental, lógicamente se tradujeron sus normas en cada uno de los países y una de las consecuencias fué la prohibición absoluta del concubinato o unión libre. Así las cosas, el Concilio deTrento determinó las bases actuales del matrimonio católico y cada vez que se habla hoy día del matrimonio católico se hace relación a los principios de tal Concilio, que instauró la excomunión para los concubinos si después de tres amonestacions no le ponían fín al concubinato, porque es una de nuestras fuentes, pues rigió entre nosotros en la época de la colonia y en algunos años de la República.

La palabra concubinato es típicamente española y ese derecho incluso llegó a permitirle entre solteros si podían casarse, de modo que ustedes ven la constancia de esos dos principios, llamados unión libre. El Código de Napoleón que tuvo tanta influencia en el mundo la ignoró totalmente, no se dijo nada en relación con ella, porque bajo la influencia del cristianismo y más concretamente del catolicismo

se consideraba inmoral esa unión. Además se sabe que los gobiernos sean de izquierda o de derecha se unen en ciertos principios de moralidad y en ciertos principios como la lucha contra el control de la natalidad; el cual es tan abominado por la iglesia católica como por los países comunistas, porque los extremos se tocan y en ese punto coinciden, de modo que por eso el Código de Napoleón prohibió la investigación de la paternidad en relación con la filiación natural. Al hacer un parangón entre la institución matrimonial y la unión libre, podemos anotar que a esta última le falta la continuidad y la disciplina, porque el matrimonio cualquiera que sea, así sea disoluble cuando haya causales por mutuo consentimiento, lo cual es ilógico porquesi se necesita consentimiento válido para constituírlo, nada tiene de extraño que dicho consentimiento pueda ser empleado para disolverlo. Sinembargo, en muchos países, para guarsar la estabilidad no se dá a reconocer el mutuo consentimiento como causal para divorcio vincular, así indirectamente llegue a serlo, desde el momento en que una separación de cuerpos por determinado tiempo, o que se pueda llegar por mutuo consentimiento a una causal de divorcio.

El matrimonio, sea que se entienda como sacramento con efectos civiles como es reconocido por casi todos los países del mundo, sin perjuicio de que cada cual si después quier contraerlo por lo religioso lo haga, es una institución básica en la sociedad y debe estar con-

trolado por el Estado.

El matrimonio, no tiene sino un elemento básico y fundamental para su existencia, que es el consentimiento. Aún en el matrimonio católico el sacerdote no es sino un testigo de él, lo mismo que sucede con el funcionario público en el matrimonio civil; el matrimonio no nace porque el sacerdote lo bendiga; el matrimonio desde el punto de vista canónico nace porque hay un mutuo consentimiento, pero la bendición es un aditamiento para exteriorizarlo, y en eso es donde difiere de la unión libre; en ambos se requiere consentimiento porque dos personas que estan conviviendo maritalmente lo hacen por mutuo consentimiento, pero en el matrimonio ese consentimiento hay que exteriorizarlo ante el sacerdote o el juez; en cambio en la unión libre el consentimiento no se exterioriza. Esa es fundamentalmente la diferencia desde el punto de vista jurídico.

La finalidad del matrimonio tiene que obedecer a razones de orden legal, es decir a las causas que el mismo legislador establece para llegar su terminación y en algunas partes no se termina nunca, como en el matrimonio indisoluble sea católico o civil, porque el matrimonio civil puede ser así tan indisoluble como el católico. El matrimonio es una institución social, pero también jurídica, en cambio el concubinato es un hecho social que en principio no produce efectos jurídi-

cos. Ahí esta la diferencia dentro del prisma del derecho y como no se exterioriza el consentimiento, generalmente la ley lo ignora y no interviene en él. Ahora bien, nuestra legislación es muy importante cuando se rastrea en ella, y así por ejemplo encontramos que en el Código Civil de la nación y de los territorios nacionales de 1863, que no regía sino en los territorios porque estábamos en la época federal y cada uno de los estados tenían la misma pauta, encontramos dos artículos que rigieron en los tiempos de 1863 a 1886.

El Artículo 328 decía: los hijos de la concubina de un hombre se tienen como hijos de éste, salvo que se compruebe que en el período de la concepción no pudo tener acceso a ella; es decir, el mismo principio que existe en relación con los hijos legítimos para que el marido impugne la paternidad, y con los hijos naturales cuando el presunto padre alega que no pudo tener acceso a la mujer que tuvo el hijo, por cualquier motivo durante el período de la concepción.

El Artículo 329 decía: Se entiende por concubina la mujer que vive públicamente con el hombre como casados.

En el Código Civil peruano hay disposiciones que favorecen a la mujer que vive maritalmente, dentro del contexto que hemos precisado, referidas con la herencia del hombre.

En el Derecho Laboral la cuestión nació muchos antes que en el Derecho Civil, desde el instante en que la llamada compañera permanente tiene derecho a las prestaciones sociales del hombre cuando éste fallece, de modo que lo que la compañera permanente precisamente alude a la unión libre.

Y allí la limitación es poco rigurosa, porque inclusive puede ser la compañera permanente de un hombre casado o puede ser ella casada y compañera permanente sea de un hombre casado o de un hombre soltero; eso por razones de interés social, es decir aquí si aparece el concepto de concubinato genérico y no el concepto de unión libre. Entonces las legislaciones, la jurisprudencia, la doctrina de los autores ahondan respecto a las relaciones mutuas entre quienes conforman la unión libre. En materia patrimonial se llegó, con base en famosa sentencia de la Corte Francesa, al reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos, que luego nuestra Corte Suprema con inspiración en esa providencia igualmente reconoció y ha seguido reconociendo. Hay por lo menos cuatro o cinco sentencias dela sala de casación civil en que se reconoce que la unión, desde el punto de vista del patrimonio, puede producir sociedad de hecho, lo que llaman sociedad de hechos entre concubinos sin limitación, es decir, no solo la unión libre que hemos llamado sino al concubinato en general.

La famosa sentencia de la Corte Francesa tiene su división que ha

sido materia de crítica tanto por los tratadistas franceses como por los nuestros, dictomía en que no cayó la Suprema Corte de Colombia al asimilar el fundamento del derecho de la concubina en los bienes producidos dentro de la vida común, porque aquella por un lado reconoce una sociedad de hecho o sea que hubo aportes mutuos en el trabajo productor de los biens, y por otro lado pretende tipificar más esa situación: por si no se reconociera una participación de la mujer en esos bienes si reconoce un enriquecimiento sin causa del hombre y un empobrecimiento sin causa de la mujer.

Ello es contradictorio, porque en el enriquecimiento sin causa uno de los factores esenciales es que se trate de una pretensión subsidiaria, es decir que no haya ninguna otra en el mundo jurídico que puede utilizar la persona para obtener el derecho correspondiente. En este caso desde que se habla de sociedad de hecho existe lo que se llama la protección prosocio, es decir la que tiene todo socio para participar en las utilidades de la sociedad, de modo que es más jurídica la tesis de la sociedad de hecho que será la formación de los hechos, en cuanto a la colaboración mutua de actividades paralelas y conjuntas durante la vida en común y que es la sociedad conyugal. Ese paso fué de suma trascendencia en el derecho colombiano, son de las sentencias famosas y fué redactada por uno de los juristas más eminentes que ha tenido el país a través de todos los tiempos,

El Doctor Eduardo Zuleta Angel y adoptada por una Corte que hizo época, puesto que se preocupó por poner a funcionar el derecho colombiano a través de los principios de orden moral y de orden social.

La sociedad de hecho entre concubinos no implica que los concubinos vivan juntos, pero requiere prueba como todos los actos jurídicos y es menester demostrarla a traves de la prueba de los mutuos aportes que puden ser de diversa clase; el hombre por ejemplo puede aportar dinero y la mujer trabajo o ambos trabajo o ambos dineros y trabajo de modo que lo importante es demostrar los aportes iniciales y si no se puede llegar allá, el desarrollo de los negocios que se han realizados en común es básico probarla y también que se ha explotado en común la tierra, el comercio, la industria.

Pero esto requiere: que no se trate de otro contrato o de otro acto jurídico, porque es posible que entre los concubinos exista el contrato de trabajo por ejemplo, si la mujer está desarrollando una labor dentro del negocio del hombre pero recibe un salario; Si la mujeren torno a ese negocio realiza determinadas actividades a nombre del hombre estamos ante un mandato; si se trata de una copropiedad respecto a un bien, estamos ante una comunidad.

Por consiguiente, es rigurosa la prueba en cuanto a dejar perfectamente delimitada la sociedad con sus elementos, es decir en últimas con un tercer ente distintos a los socios. Por otro lado, con la labor en beneficio de un ente distinto, con la participación de ganancías y de pérdidas con el ánimo y con el efecto necesario, que es fundamental.

La donación entre concubinos que se diferencia de la sociedad de hecho, en una época tenía objeto ilícito en razón de que se consideraba el concubinato como ilícito; pero es que puede haber donaciones entre concubinos no por razón del concubinato sino por otras causas, porque como veremos ahora la terminación del concubinato sin causa abrupta ha dado mucho que discutir entre los autores sobre si es origen de responsabilidad civil; pero sin penetrar por ahora en eso indiscutiblemente que si el concubinato está funcionando
y por ejemplo el hombre está sustentando a la mujer, sino lo está injuriando, se trata de una vida más o menos regular muy similar al matrimonio, que al romperse puede desestabilizar la situación financiera de la mujer y por consiguiente implica la indemnización.

Por el momento lo que tenemos que ver, es que dentro de la sociedad de hecho no existe ningún hecho jurídico ni sociedad de derecho porque si se ha constituído sociedad de derechos se excluye la de hecho; ni

que se trate de cuentas en participación porque entonces estaríamos feente a una figura jurídica y no de la sociedad de hecho, debe haber una actuación paralela como en la sociedad de derecho y no una situación de dependencia, porque entonces no hay sociedad. Y viene un último punto que en mi concepto desapareció, pues dentro del criterio de laCorte se decía que había que probar que esa sociedad, que esos actos sociales, no se realizaban para mantener el concubinato como se prueba que esos actos sociales no se realizan para mantenerlos?; por el contrario parece que se realizan por razón del concubinato.

Pero respetando a los que consideran que el concubinato es ilícito en Colombia, yo creo que la situación varió desde que las normas vigentes establecen para los padres no casados que viven juntos respecto a ellos y en relación con los hijos los mismos derechos que para los casados; fué uno de los grandes pasos que dió el derecho nuestrocuando se dictaron las normas que modificaron el Código Civil.

De modo que si ellos por la patria potestad, tienen derecho al usufructo de los bienes de los hijos, a la administración, a la representación y en últma se ha reconocido una familia ilegítima, ya que no podemos hablar tan claramente de que el concubinato es ilícito, pues la ley lo está reconociendo, y fijense que se está reconociendo no a la unión libre sino al concubinato en general, no a la unión de personas que

puedan casarse entre sí en un momento dado, si no aún de las que no pueden casarse, de modo que ya nuestra ley solo tiene una exigencia, que vivan juntos.

Por último, ya se dijo que se ha discutido mucho sobre si la ruptura del concubinato es origen de responsabilidad; es claro que si el concubinato es ilícito no puede ser origen de nada pero si el concubinato es indifirente hay que ver si se trata de una responsabilidad extracontractual, porque son dos responsabilidades que se excluyen y tiene prelación, la contractual y la extracontractual, por lo cual lo que llaman la acción híbrida basada en las dos responsabilidades está excluída para quienes fueron parte en la relación, claro que no para los solteros porque los solteros pueden atenerse a la contractual, de modo que en Francia varias sentencias han aceptado, porque se dice que es una institución que no está reconocida por la ley, que no es un acto jurídico, que no es un contrato desde el punto de vista legal.

Claro que por este último aspecto no se descarta la respon sabilidad extracontractual cuando el concubinato pudo nacer de actos ilícitos como el rapto, la seducción, el estupro que son delitos; cuando nace así hay responsabilidad pero no por el concubinato mismo sino por el delito; cuando nace así hay responsabilidad pero no por el concubinato mismo sino por el delito; eso es otro problema, pero aun cuan-

do haya principiado así, desde que se mantenía forzadamente, como cuando el hombre encerraba ala mujer, estaría en situación al margen de la ley; pero en general desde que se mantiene, hay acuerdo voluntario, de modo que ese es el debate que ha sido muy interesante en Francia a través distintas sentencias, sobre la posibilidad de indemnización de perjuicios por la ruptura, indemnización que incluso puede llegar a pensarse en favor del hombre, si es que éste está llrvando una vida normal, apacible, satisfactoria y la mujer se va sin causa alguna.

Este es el otropunto en que todavía no se ha llegado a una solución, pero tendrá que llegarse el día en que el CONCUBINATO, no sea ignorado por la ley, en que tendrá el concubinato realmente constituya un instituto claro que sobre las bases expuestas; es decir cuando lleguemos a la etapa del Derecho Romano, porque el Derecho Romano llegó a la culminación de la evolución jurídica y luego involución, se fué hacia atras, o sea a una especie de matrimonio de tipo inferior al matrimonio en general, pero con protección primordialmente para la mujer que es generalmente la parte débil.

APARTES DEL CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, 29 DE ABRIL DE 1.980. ACERCA DEL CONCUBINATO

"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 los amancebados menosprecian la ley que solemniza la unión matrimonial y voluntariamente desdeñan sus mandatos, para el régimen jurídico esa unión irregular carece de efectos entre el concubinario y la manceba, quienes consistieron en la unión libre con todas sus consecuencias extrajurídicas. Por consiguiente, el concubinato no prueba ningún género de relaciones de derecho entre los amancebados; ni el transcurso del tiempo para trasformar y darle eficacia a tal situación contraria al ordenamiento."

Pero estas uniones ilegítimas crean situaciones y producen efectos que no pueden ser ignorados por el derecho. Los hijos nacidos de tales uniones y los bienes logrados con el trabajo delos concubinarios son efectos que saltan a la vista. Los hijos nacidos de concubinatos son extramatrimoniales y su reconocimiento implica la calidad de hijo natural. El concubinato público y notorio es causal para declarar judicialmente la paternidad natural.

Los actos o contratos entre concubinos son válidos y no les es aplicable aellos lo dispuesto en los artículos 1852 del Código Civil y artículo 3o. de la ley 28 de 1932. Nada más lógico que una situación de hecho, ignorada por el legislador y condenada por la moral, fuese a producir los efectos propios de la situación de derecho surgida por el matrimonio. Otra cosa ocurre cuando el acto o contrato celebrado entre los concubinarios o amancebados persigue propiciar, conservar o mantener esas relaciones sexuales ilícitas, pues en tal caso adolecería de objeto o causa ilícitos.

En el derecho canónico el concubinato es repudiado, por ser contrario a la moral de la Iglesia. En esto reside la razón de ser el impedimento de pública honestidad.

7.1. LA VIDA ENTRE CONCUBINOS

Como quiera que son muy diversas las circunstancias en que los concubinos forman, cultivan y desarrollan su vida común, igualmente resultan diversas las formas o figuras a las que es necesario acudir en la regulación del patrimonio.

El concubinato aunque obviamente no es un matrimonio, guarda alguna semejanza con éste en cuanto presenta una situación de estabilidad

entre los concubinos en el campo de sus relaciones sexuales e inclusive patrimoniales.

7.2. DEL CONCUBINATO Y SUS EFECTOS PATRIMONIALES AFECTIVOS Y SENTIMENTALES

Puede suceder que entre un hombre y una mujer exista vida marital a la manera de los casados, sin que ninguno se preocupe por la adquisición, administración o producción de bienes alguno durante la vida en común, o bien cada uno de los concubinos administra y dispone por separado de sus propios bienes, en forma tal que las relaciones concubinarias se limitan al campo puramente afectivo, sentimental o sexual.

El desarrollo de su vida sexual bien puede transcurrir y en muchos casos así sucede, a espaldas de lo que pudiera denominarse la actividad económica individual de cada uno. A veces los concubinos comulgan únicamente con su vida afectiva, es decir, en común solo tienen lecho y vida afectiva pero andan disociados en la actividad económica, en las gestiones que pueden producir lucro, como quiera que esta actividad la ejerce el uno en forma independiente del otro por caminos distintos que no conducen a la misma meta.

7.3. EL CONCUBINATO NO GENERA EN SI MISMO COMUNIDAD PATRIMONIAL ALGUNA

La sociedad conyugal es pues un efecto propio del matrimonio legítimo no del hecho de la convivencia o cohabitación de los casados o una creación de la simple voluntad de éstos.

Quienes hayan celebrado matrimonio que no produzca los efectos establecidos para ello, quienes sin casarse entre sí, se hayan unido para vivir juntos, procrear y auxiliares mutuamente aunque convivan bajo un mismo techo y de manera pública y estable es decir a la manera de legítimos casados, carecen de derechos para reclamar, fundados únicamente en que existe la unión de concubinos, que se les otorgue participación en las utilidades que su compañero haya obtenido durante el tiempo en que han cohabitado.

Ni la concubina ni el concubino por el solo hecho de ser tales, les confiere la ley derecho alguno sobre los bienes que su amante haya adquirido durante el tiempo en que la unión natural se haya desarrollado. El concubinato pues no genera por sí ningún tipo de sociedad o su cominidad de bienes entre los concubinos, la cohabitación no dá nacimiento a compañía patrimonial.

7.4. DE LA VOLUNTAD DE LOS CONCUBINOS FRENTE A SUS OBLIGACIONES PATRIMONIALES

Tanto la vida como los bienes comunes de los concubinos se fundan bajo el vínculo del matrimonio.

Entre los concubinos no pueden existir sociedad conyugal de hecho ni acuerdo expreso entre ellos para formar, mantener y liquidar una sociedad o contrato a título universal, pero ello no les impide desarrollar una actividad común, por ellos mismos regulados en forma independiente de su cohabitación, lo cual es posible en virtud de que los concubinos entre sí no tienen impedimento o inhabilidad alguna para contratar, mientras la sociedad regular esté constituída entre ellos.

7.5. SOCIEDAD PARTICULAR CONSTITUIDA ENTRE LOS CONCUBINOS

Esta sociedad particular constituída entre los concubinos no debe tener como objetivo directo o indirecto el crear, prolongar, estimular o indemnizar las relaciones sexuales extramatrimoniales, por cuanto si así fuere dicha sociedad quedaría viciada de nulidad absoluta por causa u objeto ilícito.

Tampoco debe estar constuída a título universal de ganancias, por cuanto la única sociedad a dicho título es la sociedad conyugal y no puede pactarse ni existir sociedad conyugal de hecho. En este evento los bienes propios de los concubinos y los de la sociedad por ellos formada quedan sometidas a los respectivos contratos o bien a los estatutos, en cuanto a su administración y distribución final.

VIII. NORMAS SOCIALES QUE RIGEN LAS RELACIONES PATRIMONIALES DE LOS CONTRATOS

Los concubinos en forma voluntaria pueden regular los efectos patrimoniales de su vida común; bien por no desbordar sus relaciones al campo patrimonial, porque mediante pacto expreso, ninguno de los dos interfiere en la adquisición y administración de los bienes del otro, sea por contrato, voluntad o convención por ellos concretada. Cuando sin existir voluntad o contrato alguno, existe explotación común que implique enriquecimiento para uno y emprobrecimiento para el otro, dichas relaciones se rigen por el principio del enriquecimiento injusto. Una de las modalidades o contrato más frecuente entre concubinos, para regular el régimen patrimonial entre sí, es el contrato deSociedades.

8.1. CLASES DE SOCIEDAD

Entre los concubinos se cuenta la sociedad, cuyos característicos elementos son la affectio societatis, y la existencia de aportes, ade-

más de los genéricos de todo contrato.

A. POR SU NATURALEZA

COMERCIAL. La que se forma con la observancia de las formas y con el objetivo de naturaleza mercantil (C. de Co. Art. 20). Teniendo en cuenta que la ley califica de actos de comercio.

CIVIL. O sea que no tenga forma ni objetivo comercial.
De modo que, para saber si la sociedad es comercial o civil, hay que atender al objeto principal de la misma; la determinación del carácter civil o comercial de la empresa será cuestión de hecho, para cuya apreciación se habrá de tener en cuenta el número e importancia de los actos que la sociedad realice.

B. POR LAS FORMALIDADES - REGULAR - IRREGULAR Y DE HECHO

REGULAR. O sea, la constituída mediante escritua pública, debidamente inscrita en el registro mercantil de la Cámara de Comercioy autorización gubernativa para el desarrollo del objetivo social en cuanto requiera de autorización gubernativa para ello, a excepción de la accidental y la de hecho para las comerciales.

IRREGULAR. Esto es la sociedad comercial que constituída mediante escritura pública, carecede inscripción en el registro mercantil de la Cámara de Comercio o de autorización gubernativa para desarrollar el objeto social, por lo que se asimila a la sociedad de hecho, o a la civil que se forma por consentimiento expreso pero le falta uno o varios requisitos exigida por la ley para la sociedad de derecho.

DE HECHO. La sociedad comercial es de hecho cuando dos o más personas realizan actividades u opercaiones coordinadas en forma común las cuales se induce su implícito consentimiento.

8.2. FORMACION DE UNA SOCIEDAD CON CAUSA ILICITA ENTRE LOS CONCUBINOS

Cuando entre los concubinos se forma una sociedad con causa ilícita, su objetivo principal es el de facilitar, incrementar o remunerar las relaciones sexuales extramatrimoniales, en tal forma que no puede subsistir, ni funcionar como sociedad ni como contrato alguno, los concubinos tienen acción y derecho para liquidar las operaciones realizadas y retirar los aportes. En esta clase de sociedad no es suficiente la simple colaboración entre los concubinos se requiere la voluntad de asociación.

El artículo 2.083 del Código Civil dice:

"Si se formare de hecho una sociedad que no pueda subsistir legalmente, ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno, cada socio tendrá la facultad de pedir que se liquiden las operaciones anteriores y de sacar lo que hibiere aportado. Esa disposición no se aplicará a las sociedades que son nulas por lo ilícito de la causa u objeto".

A. LOS APORTES

El Artículo 2.083 del Código Civil no tiene operancia sino cuando no se forma una sociedad de hecho, que no pueda subsistir legalmente ni como sociedad, ni como donación, ni como contrato alguno. Entonces se liquida esa especie de comunidad para que cada uno de los socios retire lo que hubiere aportado a ella.

B. LA AFFECTIO SOCIETATIS

"La voluntad de los socios para asociarse, voluntad que no trasciende con efectos civiles sobre una sociedad, por faltarle ciertos requisitos que impiden su existencia. Entonces para poner fín a ese estado anómalo, la ley autoriza la liquidación de las operaciones realizadas".

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SENTENCIA DEL 7 DE DICIEMBRE

8.3. ELEMENTOS DE LA SOCIEDAD DE HECHO: SU RECONOCI MIENTO

La sala de Casación Civil de la Corte en su sentencia del 20 de No - viembre Franceses y su comentarista el Profesor Marcel Nast. Ha aceptado la posibilidad de las sociedades de hecho entre concubinos dentro de las condiciones y límites que en ese fallo se expresaron cuidadosamente, allí se dijo:

"La sociedades de hecho se dividen en dos clases así: Las primeras las que se forman en virtud de un consentimiento expreso que por falta de uno ó de todos los requisitos o de las solemnidades que la ley exige para las sociedades de derecho, no alcanzan la categoría de tales. La segunda, las que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un gran conjunto o de una serie coordinada de operaciones que se efectúan en común esas personas y de las cuales se induce un consentimiento implícito".

Como el concubinato no crea por sí solo comunidad de bienes, ni sociedad de hecho, es precisamente reconocer la sociedad de hecho entre concubinos, que se pueda distinguir claramente lo que es común

actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios; de que es el simple resultado de una vivienda común y de una intimidad extendida al manejo, conservación y administración de los bienes de uno y otro o de ambos.

8.4. REQUISITOS PARA LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD DE HECHO. ELEMENTOS GENERALES DEL CONTRATO

De acuerdo con la doctrina de la Corte, para el reconocimiento judicial de una sociedad de hecho entre concubinos es indispensable que aparezcan los elementos propios del contrato en general; los que corresponden específicamente al de sociedad, y además los que exige la sociedad celebrada por dos sujetos unidos por relaciones sexuales estables y notorios.

No son suficientes, sin embargo, los anteriores presupuestos para reconocer una sociedad de hecho entre concubinos. Aquellos jurisprudencialmente se han agregado los dos siguientes: que se trate de la actividad de esas dos personas en una actividad común, cuyo fín no sea fomentar el concubinato; y que sea común explotación de una empresa por los amantes que aparezca nítidamente extendida al manejo de los bienes suyos, en el mismo sentido. La sociedad de hecho

entre concubinos en las condiciones aquí planteadas, tiene su iniciación en el momento mismo en que se inicia el concubinato y como no tiene duración obligatoria, en cualquier momento puede ser pedida su terminación por cualquiera de los concubinos igualmente termina cuando se extingue el concubinato formado por cualquiera de los medios de afecto viables.

IX. DISOLUCION DE LA SOCIEDAD ENTRE LOS CONCUBINOS

La sociedad (regular, irregular, o de hecho), formada entre concubinos es suceptible de desaparecer frente a cualquiera de las causales capaces de exterminarlas.

9.1. CAUSALES DE DISOLUCION

La presencia de alguna causal suficiente para acabar con la sociedad formada entre concubinos, genera un proceso de extinción que comprende la disolución, la liquidación, la participación y la adjudicación del acrvo común,

A. EN LA SOCIEDAD REGULAR

Cuando se ha formado y existe sociedad regular entre los concubinos las causales de disolución de aquella serán las mismas causales que

los estatutos, la ley o bien por decisión judicial.

B. EN LA SOCIEDAD DE HECHO

Además de las causales de disolución impuesta por la ley o por decisión judicial, la muerte de uno de los concubinos o el mutuo acuerdo entre ellos, son las causales más frecuentes de disolución de la sociedad de hecho entre ellos, son las causales más frecuentes de disolución de la sociedad de hecho entre ellos formada.

9.2. TERMINACION DE LA COHABITACION O VIDA MARITAL

conforme a la jurisprudencia Colombiana, la sociedad de hecho entre concubinos, además de reunir los elementos generales del contrato exige su constitución y existencia como comunidad de empresa o de trabajo, en forma independiente de la comunidad de vida o de la cohabitación entre los concubinos y siendo posible la subsistencia de la una sin la otra.

9.3. LIQUIDACION DEL PATRIMONIO CONCUBINARIO

La liquidación del patrimonio concubinario, implica la realización de varias operaciones tendientes a definir las relaciones jurídico econó-

micas, del patrimonio concubinario para con los terceros contratantes y para con los concubinos.

Las operaciones que implica la liquidación de las sociedades de hechos, cabe recordar además para mejor inteligencia de aquella, teniendo en cuenta el acto complejo de liquidación de estas que por lo regular, comprende tres operaciones primordiales, consistentes en la realización delactivo, en la cancelación del pasivo, y en la participación del haber líquido restante.

9.4. DETERMINACION DE LOS BIENES CONCUBINARIOS

Reconocida la existencia de una sociedad de hecho, en cualquier momento puede proceder a suliquidación suele presentarse a la muerte de uno de ellos.

Existe cierto paralelismo entre las sociedades de hecho entre concubinos y la sociedad conyugal entre cónyuges, pero tal paralelismo no es total. Supongamos que el concubino tiene negocios y bienes tanto en Bogotá como en Girardot; la relación de concubinato se establece en Girardot y la concubina se encuentra asociada a los negocios de ésta ciudad, careciendo de influencias en los negocios de Bogotá. Aquí la sociedad de hecho existe sólo para los bienes del municipio

del domicilio de la concubina. Determinados los bienes de la sociedad de hecho es necesario proceder a repartirlos en dos partes iguales: uno para cada concubino.

9.5. EL ACTIVO

En la determinación del activo del patrimonio concubinario, no es posible exigir ni confeccionar, como lo es en la liquidación de la sociedad conyugal, el respectivo inventario de los bienes comunes, la restitución de los bienes propios de los concubinos, ni la liquidación de recompensas, pues los mecanismos propios de la sociedad conyugal no es posible aplicarlos a las relaciones patrimoniales concubinarias, hasta determinar, cuales son los bienes propios de los bienes propios de los concubinos (o sean los adquiridos poraquellos antes de iniciarse la unión concubinaria o los adquiridos después de tal iniciación, pero a título gratuito) y como bienes comunes aquellos que emanan o soportan una relación de causalidad respecto del trabajo o actividad común de los concubinos.

9.6. EL PASIVO Y LOS DERECHOS DE TERCERO

Diferentes son las circunstancias en que se pueden ubicar los terceros acredores y contratantes de dos concubinos a saber:

a. Cuando existe sociedad regular entre concubinos;

b. Cuando esiste sociedad de hecho entre los concubinos;

c. Cuando existe contrato distinto de la sociedad entre los concubinos.

d. Cuando no existe sociedad ni contrato alguno entre los concubinos.

Los terceros que hayan contratado con la sociedad regular o con los concubinos a título personal, se regirán por las normas generales por ser cada uno de los contratantes sujetos autónomos de derechos

En la sociedad de hecho, la cual no tiene personería jurídica, los terceros que contraten , bien con cada uno de los concubinos o con lapresunta sociedad de hecho, tienen como garantía la solidaridad activa y pasiva delos concubinos, pues las obligaciones o derechos contraídos por una o tal sociedad, se presumen contraídos quienes deben responder en forma ilimitada ante terceros con su patrimonio.

Cuando existe contrato entre concubinos, la responsabilidad de estos frente a terceros, se regirá, por las normas propias de cada uno de tales contratos.

X. EL ACERVO CONCUBINARIO

Realizadas como sean las operaciones antes indicadas (determinación del activo o bienes concubinarios, identificado el pasivo común), se procederá a la partición del residuo, saldo remanente que de tales bienes comunes queda, adjudicando a los concubinos o a sus herederos, partes iguales o proporcionales conforme al acuerdo entre los concubinos.

10.1. PARTICION DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD DE HECHO ENTRE LOS CONCUBINOS

Esta dicho que entre concubinos no se puede existir una sociedad conyugal, pero que sí es posible la formación por pacto expreso o tácito de una compañía de otra índole. La formación de esta sociedad contractual o formada de hecho o por hechos, esta sujeta a los preceptos comunes salvo cuando se anula la compañía por un vicio de fondo o forma.

Entre estos preceptos figuran los artículos 2.092, 2.094 y 2.095 del Código Civil.

ARTICULO 2.092: Los contratantes pueden fijar las reglas que tuvieron por convenientes para la división de ganancías y pérdidas.

ARTICULO 2.094: A falta de estipulación expresa, se entenderá que la división de los beneficios debe ser a prórata de los valores que cada socio apuesto en el fondo social, y la división de los beneficios.

ARTICULO 2.095: Si uno de los socios contribuyese solamente con su industria, servicio o trabajo, sino hubiere estipulación que determine su cuota en los beneficios sociales, se fijará esta cuota en caso necesario, por el juez y sin ninguna estipulación de las cuotas que le quepa a las pérdidas, se entenderá que no le cabe otra que la dicha industria, trabajo o servicio.

A PRORRATA

Establecido el activo neto, en lo posible producido a dinero se le hará entrega a cada uno de ellos su cuota fija establecida de los aportes y beneficios en la cuantía señalada por el juez conforme a las reglas de la participación de la herencia o mediante liquidación especial.

El Código Civil en su artículo 2. 141 nos dice:

Disuelta la sociedad se procederá a al división de los objetos que componen su haber.

Las reglas relativas a la participación de los bienes hereditarios y a las obligaciones entre los coherederos, se aplican a la división del caudal social y a las obligaciones entre los miembros de la sociedad. disuelta, salvo en cuanto se opongan a las disposiciones distintas.

B. POR MANDATO JUDICIAL

El matrimonio establece la comunidad de la vida, pero igualmente aparece la comunidad de intereses patrimoniales de los cónyuges. Tan cierto es esto que aún el concubinato puede originar situaciones de hecho o de derechos relacionadas con los bienes de los bienes de los concubinos, que han llegado a constituir verdaderas dificultades para los tribunales y que en varios lugares han sido reguladas por el legislador para evitar la inseguridad jurídica, por eso el mismo interviene para establecer el régimen de bienes de los cónyuges durante el matrimonio.

El señalamiento de tal cuota es asunto que la ley difiere en éste últi-

mo caso a la facultad discrecional del juzgador, quien ha de tener en cuenta todos los factores que lo induzcan a tomar una decisión equitativa, tales como la importancia del aporte en la industria o trabajo, la eficacia dela colaboración prestada por el socio industrial y la prosperidad de la empresa o negocio común.

CONCLUSION

A través de los distintos temas y subtemas tratados en esta exposición podemos tomar como conclusión la siguiente:

1. Es un hecho notorio el que hoy en día han proliferado las uniones libres o las vidas concubinas como consecuencia por una parte del desconocimiento de normas reguladoras de esta unión y porotraparte de las dificultades que se presentan para realizar el matrimonio por la vía Civil.

Sin embargo debe anotarse el legislador ha interpretado ya la voluntad de las personas que se juntan y ha limitado mediante disposiciones especiales los efectos que producen estas uniones entre los concubinos y respecto de terceros. Ello lo vemos en las últimas interpretaciones jurisprudenciales de nuestro máximo tribunal en el cual ha dado pauta a seguir, respecto de la forma de que desean litigarse estas sociedades de hecho y como deben probarse.

La Ley 1a. de 1.976 hizo posible el matrimonio civil en Colombia sin necesidad de acudir a la declaración de no practicante de la religión católica, como requisito para poderlo contraer y que era exigido en la anterior legislación.

Existiendo normas legales de derechos especializados como el de familia, de menores, hoy en día la situación de las uniones libres, se encuentran reguladas y tratadas en todos los aspectos como son la situación de los hijos procreados durante ella y la responsabilidad de los padres frente a estos menores.

En resumen podemos ver que el legislador ha sido justo frente a los intereses de las personas unidas por los hechos, afectos y el amor.

BIBLIOGRAFIA

BONIVENTO, José A. DerechoCivil. Editorial Libreria del Profesional. Bogotá.1983

CABRA MONROY, Marcos Gerardo. Derecho de Familia. Editorial Témesis. Bogotá. 1978.

GOMEZ, J.J. Derecho Civil. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1984.

MORALES L., Jairo. Jurisprudencia Civil año 1979. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1979.

PIEDRAHITA, Hernán. Derecho de Familia. Editorial Futura. Bogotá. 1984.

RAMIREZ, Pedro A. Sociedad Conyugal y concubinato. Editorial Publicitaria. Bogotá. 1979.

SALAMANCA, Hernán. Derecho Civil. Edición 5a. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá 1980.

SUAREZ F., Roberto. Derecho de Familia. Editorial Témesis Bogotá. 1979.

ZEA VALENCIA, Arturo. Derecho Civil. Editorial Témesis. Bogotá 1980.

CODIGO CIVIL COLOMBIANO. Editorial Témesis.

CODIGO CIVIL ESPAÑOL

CODIGO CIVIL FRANCES