

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y JURÍDICAS
CARRERA DE DERECHO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y SEMINARIOS**



ACREDITADA POR RES. CEUB 1126/2002

MONOGRAFÍA

Para optar el Título Académico de Licenciatura en Derecho

“ANÁLISIS SOCIO JURÍDICO DE LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO DENTRO LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO ART. 63 PARÁGRAFO II, Y LA PROPUESTA DE REGULACIÓN CON UN MARCO JURÍDICO INTEGRAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS PERSONALES Y PATRIMONIALES”

INSTITUCIÓN : Ministerio de Justicia – Casa de Justicia
POSTULANTE : Jhony Dieter Zamudio Imaca

**La Paz – Bolivia
2010**

Una sociedad sin valores, es como un hombre sin alma, que añora la justicia y no la encuentra, que sueña con la paz y sólo ve guerras, que crea leyes para sentirse mas seguro pero no lo bastan porque se siente mas inseguro, que ve primero el provecho de si mismo que el de los demás, que le reza a dios y le rinde veneración al diablo con sus actos.

DEDICATORIA:

A la memoria de mi madre Cristina, a mi adorado padre Ángel, por su comprensión y ayuda en momentos malos y buenos. Me han enseñado a encarar las adversidades sin perder nunca la dignidad ni desfallecer en el intento. Me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi perseverancia y mi empeño, y todo ello con una gran dosis de amor y sin pedir nunca nada a cambio.

A mi hermano: Juan Carlos por su apoyo y ayuda, por la admiración que siempre le he tenido, por su templanza y su valor, por sus sueños y los míos.

A mi hermana: Judith y sus hijos Karla, Nicolás y Sebastián, por su apoyo y comprensión

A todos ellos, va dedicado este trabajo de todo corazón...

AGRADECIMIENTOS:

A Dios, por guiarme y fortalecerme en los momentos mas difíciles, por agradar mi vida y hacerla mas llevadera, por brindar su palabra y la esperanza de la vida.

A la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, por haber haberme acogido en sus aulas durante mis años de estudio.

Al Dr. Juan Ramos por su apoyo incondicional.

A mi Tutor, Dr. Javier Moncada C. por todo el apoyo brindado.

Al Lic. Alex Vargas y a la Dra. Lourdes Chávez por su colaboración durante el desarrollo de mi Trabajo Dirigido y a todos los integrantes con los que compartí en la Casa de Justicia.

PRÓLOGO

Bolivia, un país con mucha riqueza cultural, que lleva en su seno y sus recuerdos, la añoranza de sus tradiciones y costumbres que han marcado un profundo hito en su memoria, lo que lo hace un país que busca justicia y el reconocimiento de su cultura, y dentro de estas, el reconocimiento a sus relaciones de hecho, como una causa mas, dentro de otras causas que hacen a nuestra sociedad.

Desde 1945 nuestra legislación comenzó a reconocer paulatinamente a este tipo de relaciones dotándoles de ciertos efectos jurídicos, sin embargo la realidad contrasta con el derecho, al verse frustrada ante un derecho adjetivo que no esta a la par de un derecho sustantivo, que también, encuentra sus debilidades a momento de aplicarse.

La mayoría de los países Latinoamericanos y Europeos, le han dado un marco jurídico a este tipo de relaciones, tratando de ser más justos y efectivos a la hora de dar protección, nuestro país en esta perspectiva no puede ser indiferente a esta realidad.

Es por eso que nació en mi la necesidad de realizar este trabajo monográfico, que consta de tres capítulos, el primero denominado análisis socio jurídico de las relaciones libres o de hecho, donde se describe los aspectos genéres, como ser el origen y sus antecedentes históricos, caracterizas y elementos, su clasificación, las posiciones doctrinarias y el tratamiento legislativo que se da en otros países, y sobre todo, se incorpora el estudio de nuestra legislación y las formas en que se presentan estas relaciones libres o de hecho.

Para luego proseguir con el segundo capitulo denominado análisis de los efectos en el derecho boliviano, el cual se divide en dos puntos, el primero donde se da un enfoque global y critico a distintas ramas del derecho, y su normativa sustantiva, el

cual reconoce derechos subjetivos a los concubinos y las falencias que estas presentan; y en segundo lugar tratamos sobre el derecho adjetivo donde analizamos los medios y mecanismos que la ley le da a los convivientes para hacer valer sus derechos tanto personales como patrimoniales.

Dentro de este contexto, en el tercer capítulo se propone una regulación de las relaciones libres o de hecho con un marco jurídico integral para el reconocimiento de sus derechos personales como patrimoniales, donde se trata sobre todo de establecer un procedimiento rápido y eficaz para el reconocimiento de la existencia de este tipo de relaciones, así también el modo de su disolución y la forma de registro.

Esperamos que este trabajo monográfico, sea utilizado como fuente de consulta e información para la comunidad estudiantil y profesionales que tengan la inquietud de conocer sobre esta figura jurídica, así mismo proponer como tema de debate, y a manera de consolidar la protección a este tipo de relaciones libres o de hecho.

ÍNDICE GENERAL

- Dedicatoria
- Agradecimiento
- Prólogo
- Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
ANÁLISIS SOCIO JURÍDICO DE LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO	4
1. CONCEPTO Y DEFINICIÓN	4
2. DIFERENTES DENOMINACIONES	7
3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	8
3.1 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO ROMANO.....	8
3.2 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO ESPAÑOL....	12
3.3 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO FRANCÉS....	12
3.4 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO CANÓNICO .	13
4. POSICIONES DOCTRINARIAS EN TORNO A LA REGULACIÓN	14
4.1.POSICIÓN ABSTENCIONISTA	14
4.2 POSICIÓN SANCIONADORA	15
4.3. POSICIÓN REGULADORA.....	16
5. CARACTERÍSTICAS Y ELEMENTOS	17
6. CLASIFICACIÓN DE RELACIONES LIBRES O DE HECHO	20
6.1 CARENCIAL	21
6.2 SANCIÓN.....	21
6.3 UTÓPICO.....	22
7. CAUSAS DE LAS UNIONES LIBRES O DE HECHO	22
7.1 ECONÓMICAS	22
7.2 JURÍDICAS	23
7.3 CULTURALES	23
7.4 SOCIALES	23

8. DIFERENCIAS CON EL MATRIMONIO	24
9 ANÁLISIS DE LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO COMPARADO	26
9.1 PANORAMA EUROPEO	26
9.2 PANORAMA LATINOAMERICANO CONTEMPORANEO.....	28
10. LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO	30
10.1 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO ANTES DE LA COLONIA.....	31
10.2 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN LA COLONIA	33
10.3 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN LA REPÚBLICA	33
11. FORMAS PREMATRIMONIALES	37
11.1 SIRWIÑACU O TANTANACU	37
11.2 UNIONES DE HECHO EN LOS ABORÍGENES	38
11.3 UNIONES LIBRES O DE HECHO EN LOS CENTROS URBANOS, INDUSTRIALES Y RURALES	38
11.4 RELACIONES SUCESIVAS	38
11.5 RELACIONES IRREGULARES	39
CAPÍTULO II	
ANÁLISIS DE LOS EFECTOS EN EL DERECHO BOLIVIANO.....	41
12. INTRODUCCIÓN	41
13. DERECHOS SUBJETIVOS EN LA RELACIONES LIBRES O DE HECHO.....	42
13.1 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO DE FAMILIA	42
13.1.1 Deberes de los convivientes	43
13.1.2 Productos del trabajo	45
13.1.3 Bienes propios	46
13.1.4 Fin de la unión	46
13.1.5 Ruptura unilateral	48
13.1.6 Filiación	49
13.1.7 Responsabilidad frente a terceros	49
13.2 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO NIÑO, NIÑAY ADOLESCENTE	51
13.2.1 Adopción	51

13.2.2 Guarda y tenencia de los hijos	52
13.3 DERECHOS DERIVADOS DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIA Y DOMÉSTICA	53
13.4 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO CIVIL	54
13.4.1 Domicilio de los convivientes	54
13.4.2. Vivienda alquilada	54
13.4.3 Los actos jurídicos en las relaciones libres o de hecho	55
13.4.4 Indemnización por muerte en hechos ilícitos	56
13.5.5 Derechos sucesorios	57
13.5 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO DE SEGURIDAD SOCIAL	58
13.5.1 Seguros de enfermedad	58
13.5.2 Maternidad	59
13.5.3 Subsidios familiares	59
13.5.4 Indemnización por accidentes de trabajo	60
13.5.5 Gastos funerarios, riesgos profesionales y jubilacion	60
13.6 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO PENAL	61
14 RÉGIMEN DE PROTECCIÓN LEGAL	61
14.1 DERECHO DE ACCIONAR Y PETICIONAR	62
14.2 ACCIONES DE LOS CONVIVIENTES.....	63
14.2.1 Acción mera declarativa	63
14.2.2 Acción declarativa	65
14.2.3 Similitudes de las acciones mera declarativa declarativa	66
14.2.4 Diferencias de las acciones mero declarativa y la declarativa	66
14.3 LEGITIMADOS	67
14.4 PRESUPUESTOS LEGALES DE PROCEDENCIA	67
14.5 PRUEBA DE LA RELACIÓN LIBRE O DE HECHO	69
14.6 MEDIDAS PREVENTIVAS EN LA ACCIÓN PATRIMONIAL.	71
CAPÍTULO III	
PROYECTO DE REGULACIÓN DE LA RELACIONES LIBRES O DE HECHO	72
15. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA	72
16. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA	74

17. FACTOR DE VIABILIDAD Y FACTIBILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN	75
18. PROYECTO DE REGULACIÓN	65
CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES	75
CAPÍTULO II DEL RECONOCIMIENTO JUDICIAL	77
CAPÍTULO III DISOLUCIÓN DE LA UNIÓN LIBRE O DE HECHO	80
CAPÍTULO IV REGISTRO DE LAS UNIONES LIBRES O DE HECHO	82
CAPÍTULO V DERECHOS Y DEBERES DE LA SEGURIDAD SOCIAL	82
CAPÍTULO VI OTRAS DISPOSICIONES	84
CONCLUSIONES CRÍTICAS	86
RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS	90
ÍNDICE DE CUADROS	92
ANEXOS	96
BIBLIOGRAFÍA	97

INTRODUCCIÓN

No podemos estar indiferentes a una realidad, que dentro la convivencia social de nuestro país existe las uniones libres o de hecho, lo que llamamos comúnmente “concubinato, tantanacu o sirwinacu y otras similares”, situación que se ha ido desarrollándose según las circunstancias históricas por las que ha atravesado nuestro país, y las causas por las que sean constituido han sido diversas, así podemos mencionar entre una de ellas el factor cultural y étnico, que en otras palabras no son mas que las costumbres que practican los pueblos indígenas, que son el origen de una convivencia permanente entre un hombre y una mujer, sin incluir la celebración del matrimonio, por otro lado pueden existir condicionantes económicos que impiden la celebración del matrimonio, o por el contrario, hoy se ha hecho persistente la inestabilidad emocional de las parejas que trae consigo la duda de un fracaso matrimonial lo cual derivaría en un gasto económico y una perdida de tiempo en lo que respecta el tramite de divorcio.

Aún cuando el Ordenamiento Jurídico señala un conjunto de derechos subjetivos a los concubinos en la práctica el poder realizarlos se dificulta en virtud de un derecho adjetivo inefectivo y poco pertinente a la realidad social que se vive en Bolivia, nuestra Constitución Política del Estado en su art. 63 parágrafo II reconoce estas uniones, junto al código de familia que establece algunos efectos jurídicos que emergen de las relaciones libres o de hecho; sin embargo cabe indicar que pese al reconocimiento de este derecho, uno se plantea si verdaderamente en la práctica judicial es factible hacer valer los derechos de los concubinos con prontitud y eficacia, y hacer justicia, como son los fines del derecho.

Cada uno de los aspectos abordados sobre la temática ha evidenciado que en la realidad observada es diametralmente opuesta al deber ser del derecho, en

virtud que la norma sustantiva, no encuentra suficiente apoyo en la norma adjetiva, es necesario una revisión del sistema jurídico, tanto en el derecho público como privado, como ser especialmente del sistema social, el cual se caracteriza por dar y quitar a la vez, en virtud que por un lado establecen los derechos, y por el otro lo niegan, dejando en mayor grado de frustración a los presuntos beneficiarios, y también ver el problema que se plantea en la publicidad de estas relaciones cuando ya han sido reconocidas legalmente, que en muchos casos pueden darse situaciones de engaños y simulaciones y en consecuencia darse lo que se llamaría un concubinato putativo. Todo lo dicho afirma la desproporción que existe entre el gran número de relaciones de libres o de hecho, y los pocos casos judiciales por el reconocimiento judicial del de la existencia de la union libre o de hecho.

Sin embargo el fin perseguido por la declaración de las relaciones libres o de hecho en la mayoría de los casos no es la declaración y formalización de dicha unión, que bien podría hacerse acudiendo al registro civil y celebrar el matrimonio, esto siempre y cuando la pareja siga conviviendo o no haya fallecido uno de ellos, sino el fin es el reconocimiento de una relación de convivencia que viene desarrollándose por mas de dos años y los efectos de la declaración judicial se retrotraen al momento del inicio de la convivencia dando lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen patrimonial de la sociedad de gananciales, y de esta manera formalizar el patrimonio que a costa de varios años de convivencia se ha formado para inscribirlo, y proceder a gozarlo a la muerte de uno de ellos, protegiéndose de otras amenazas, como ser parejas ocasionales o herederos que buscan hacer suyos dicho patrimonio en desmedro de uno de ellos; por otro lado también se busca establecer los efectos personales de los convivientes.

En consecuencia frente a este panorama, que no proporciona ninguna justicia, en virtud de que esta es tardía, se propone como alternativa y al amparo de los

derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado y el Código de familia, basándose en el derecho de la familia que son derechos humanos, y de pronta realización inmediata y permanente, pero que dichos derechos no pueden ser ejercidos en la mayoría de los casos si no se les hace valer a través de un procedimiento judicial, el cual es complejo y sumamente tardío, quienes plantean la reclamación de su derecho, tienen que resignarse a verlo suspendido mientras dure el proceso, el procedimiento actual establecido a tales derechos es inadecuado y obstaculiza su realización.

La complejidad que presenta el tema de las relaciones libres o de hecho hace que tengamos que hacer un análisis de toda la normativa vigente en nuestro país que se encuentra dispersa en diferentes normas y que en muchos casos son difusas o en todo caso no hay ninguna norma que la regule, y darle mecanismos de protección mas efectiva y de esta manera establecer un marco jurídico integral.

En consecuencia el presente trabajo monográfico sugiere la regulación de este instituto jurídico haciendo un análisis de las relaciones libres o de hecho desde sus orígenes en el ámbito internacional como nacional y determinar las características que las distinguen de otras, para luego ver los efectos que pueden resultar de esta en el ámbito personal como patrimonial, y las acciones que derivan de estas dentro el ámbito del derecho adjetivo, tomando en cuenta la complejidad del tema.

CAPÍTULO I

ANÁLISIS SOCIO JURÍDICO DE LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO

1. CONCEPTO Y DEFINICIÓN.

Las relaciones libres o de hecho, conocidas como concubinato es una figura antigua que se ha ido desarrollando a lo largo de la historia, y que su concepto va variar en su contenido y efectos según las posición que se tome y determine en cada legislación, tomando en cuenta el sistema de libertades absolutas o restricciones que se expresan en las leyes de cada país, sobre todo si se quiere diferencias de otras uniones pasajeras y esporádicas, o de otro tipo de relaciones irregulares; existen legislaciones donde no están permitidas las relaciones libres o de hecho y en las cuales el régimen matrimonial es único e inmodificable y al contrario hay legislaciones que imponen ciertas reglas y efectos. Por lo tanto no es una cuestión fácil la de encontrar en la doctrina un concepto que recoja la esencia misma de esta figura que nos ayude a definirla.

Según el diccionario jurídico de Cabanellas, el concubinato es la relación en que un hombre y una mujer comparten casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio. Siendo sus características las siguientes: La inestabilidad, ya que el concubinato desaparece por decisión de cualquiera de los concubinos, ya que no es igual que el matrimonio que se celebra para toda la vida¹.

¹ Guillermo Cabanellas. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta 2003. Pág. 261-262 Tomo II. 2003).

Para Augusto Cesar Bellucio es la unión de hecho y la procreación fuera del matrimonio que dan lugar a la existencia de vínculos que determinan también la existencia de una familia ilegítima o extramatrimonial, vínculos cuya relación jurídica también es necesaria, sea cual fuere el criterio que adopte para organizar su ordenamiento frente a la legítima.²

Zannoni, expresa que: en su más amplio significado, recurriendo a la raíz etimológica del vocablo, el latín concubinatus, de cum (con) y cubare (acostarse), el concubinato como hecho jurídico constituye toda unión de un hombre y una mujer, sin atribución de legitimidad. Por legitimidad, a su vez, entendemos la situación jurídica y social que se desprende de un matrimonio válido, según los diversos ordenamientos. Unión sin atribución de legitimidad será, pues, toda aquella no reputada como matrimonio por la ley. La noción restringida del concubinato concebida como matrimonio de hecho, aprehende tres elementos: a) la unión de un hombre y una mujer sin atribución de legitimidad, que constituye el rasgo genérico del cual habrán de desprenderse los dos caracteres específicos; b) estabilidad; c) vocación o aptitud potencial de legitimidad (la tendrá si los concubinos no sufren, a su respecto, de incapacidad para contraer matrimonio válido por la existencia de impedimentos), proponiendo la siguiente definición, del concubinato en sentido propio: unión estable de un hombre y una mujer en estado conyugal aparente o de hecho, ello es sin atribución de legitimidad, pero con aptitud potencial a ella.³

Según Mazzinghi el concubinato se identifica con la cohabitación prolongada entre dos personas, que reviste apariencia de matrimonio, sin que exista dicho vínculo entre ellas.⁴

² BELLUSCIO, Augusto César, "Manual de Derecho de Familia", tomo. II, pagina. 421, 7ma Ed., Depalma, Buenos Aires, 1991.

³ ZANNONI, Eduardo, "El Concubinato" (en el derecho civil argentino y comparado latinoamericano), p. 325, Depalma, Buenos Aires, 1970.

⁴ MAZZINGHI, Jorge A., "Derecho de Familia. Tomo 1. El matrimonio como acto jurídico", p. 344, Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1995.

Como podemos ver, cada autor hace énfasis en determinados elementos, siendo que para unos, lo más importante es la permanencia, otros por el contrario marcan como elemento importante el vínculo jurídico, y otros ponen de relieve el aspecto de la cohabitación y las relaciones sexuales, pero lo que ocurre en realidad, es que cada autor tiene un enfoque diferente y le dan mas importancia a unos elementos que otros, pero en realidad el contenido es el mismo.

Sin embargo destaquemos la importancia de definir con precisión y exactitud las relaciones libres o de hecho, la cual tiene que partir de nuestro ordenamiento jurídico y propiamente dicho concepto se halla contenida en nuestra Constitución Política del Estado en su art. 63 párrafo II que declara que “las uniones libres o de hecho que reúnan estabilidad y singularidad, que sean mantenidas entre una mujer y un hombre, sin impedimento legal producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes, como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de ellos”

Por otro lado podemos ver la definición del Código de Familia en su Art. 158 lo define como aquella relación conyugal libre o de hecho entre un hombre y una mujer voluntariamente, constituye un hogar y hacen vida en común en forma estable o singular con la concurrencia de los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50.

En consecuencia de acuerdo a esto podemos definir a las relaciones libres o de hecho como la convivencia voluntaria en que se encuentran dos personas de distinto sexo con capacidad legal, que constituyen un hogar y hacen vida en común de forma estable, singular y permanente, sin que medie impedimento legal y que sin estar unidos en matrimonio producen los mismos efectos que este.

2. DIFERENTES DENOMINACIONES.

A lo largo de la historia, y las costumbres de los pueblos, las relaciones libres o de hecho han recibido distintas denominaciones que atienden a diferentes posiciones doctrinarias, unas se refieren a la situación de hecho como ser, matrimonio de hecho, familia de hecho, relaciones, union de hecho , otras que se hacen referencia a las diferencias con el matrimonio, convivencia extramatrimonial, uniones prematrimoniales, familia no conyugal, y otras por el contrario tratan de remarcar el carácter de familia como ser familia de hecho, familia no matrimonial, familia de efectos, las cuales no merecen mayores aclaraciones; sin embargo existen términos o denominaciones históricas y otras que aun en actualidad se utilizan, las cuales merecen un estudio atendiendo a la naturaleza de la palabra.

La mas antigua y mas utilizada en todos los países es la de concubinato, que es aquella expresión que históricamente a enmarcado a lo que se denomina relaciones libres o de hecho, que etimológicamente, deriva del latín *con* y *cupito* que significa “acostarse juntos” o la que se acuesta con uno, en si mas refriere a los hombres que podían tener varias mujeres, ahora la palabra concubina seria sinónimo de amante, expresión que se a denominado en la mayoría de las sociedades, situación que no seria la correcta por ser una expresión discriminante y peyorativa, y es así que la mayoría de las legislaciones y la nuestra no se refieren a esta situación de hecho como concubinato sino mas al contrario se refiere a las relaciones libres o de hecho para englobar toda forma de union que sea compatible con la naturaleza de este instituto jurídico que guarda su relación con el concepto de familia.

Sin embargo existen posiciones contrarias que prefieren el denominativo de concubinato que a las de relaciones libres o de hecho, como lo dice autor Luís Gareca Oporto en su libro Derecho de Familiar Razonado y práctico que el

termino concubinato es mas exacto y menos estigmatizante que las expresiones “union libre” o “union de hecho”, que incluso dan ideas de relaciones libertinas, esporádicas o de amor libre, propugnado por las corrientes socialistas, irrespetuosas del hombre y de la familia⁵.

Por su parte el Dr. Morales Guillen mociona que el legislador para evitar el contraproducente efecto semántica de la palabra, el código la elude cuidadosamente y prefiere emplear las expresiones de “union libre” o “ union de Hecho”, que por su propia significación dan, en realidad solo una idea de comercio sexual, realizado sin comunidad de habitación y en forma, por lo general, transitoria, mas propiamente, aplicable a las que el art. 172 llama uniones irregulares⁶.

3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

3.1 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO ROMANO

En tiempos del Derecho Romano, las relaciones libres o de hecho eran conocidas como concubinato, y según la definición de la lengua española el concubinato es la relación marital de un hombre con una mujer sin que estos estuvieran casados⁷, por su parte la palabra concubinato deriva del latín *con* y *cubitus*, siendo que el cubitus significa cama o la postura de una persona acostada, también se puede referir al codo sobre la cual se apoya quien se reclina o acuesta, posición que tomaban los romanos para comer. En otro sentido y unida a la palabra *con*, formaría la palabra concubinato que se refiere al compañero de lecho, amante, y esto nos ubica en la relación carnal entre el

⁵ GARECA OPORTO, Luis, Derecho Familiar Practico y Razonado; Ed. Labial, Oruro 1986, p. 25

⁶ MORALES GUILLEN, Carlos, Código de Familia Concordado y anotado, Ed. Gisbert y Cia, S.A. p.404

⁷ Diccionario de la Lengua Española, Madrid, 1992, 21 Ed.

hombre y la mujer, al margen de lo que se establece entre la pareja en el matrimonio.

En tiempos del derecho Romano Clásico, el matrimonio solo podía celebrarse entre personas del mismo rango, en otras palabras la profunda división de clases sociales que existía en estos tiempos, establecía las diferencias entre los que eran ciudadanos romanos y los que no eran considerados en tal condición, lo cual marcaba la posibilidad de contraer o no contraer matrimonio, las *iustae nuptiae* o *matrimonium iustum* (derecho de nupcias o de matrimonio) surgían de una union honorable entre ciudadanos romanos a lo que se denominó conubium (aptitud legal para casarse) la cual en algunos casos se podía extender a los latinos y peregrinos, mientras que la union entre dos esclavos o la union de un ciudadano con una esclava o liberta se lo llamaba contubernio, por no existir en la cohabitación el *affectio maritales* (voluntad para mantenerse casado), por lo que no se les otorgaba el honor del matrimonio, diferenciándose del matrimonio tanto en sus efectos como en su naturaleza, La disolución del concubinato era un mero hecho que no producía ninguna de las consecuencias jurídicas del divorcio.

En consecuencia podemos deducir que en tiempos del derecho romano clásico el concubinato no era una mera union de hecho sino una forma de union legal, pero inferior al matrimonio que no estaba sujeta a condiciones o impedimento, y que su disolución no producía ninguna consecuencia jurídica a diferencia del matrimonio a la cual se le reconocía ciertas consecuencias jurídicas como ser la sucesión ab-intestato, por lo que solo podían tener derecho los cónyuges y no así los concubinos, así como las consecuencias jurídicas que producía el divorcio.

Por otro lado podemos decir que el concubinato al no estar sujeta a ciertas condiciones o impedimentos, siendo al mismo tiempo un sustituto del

matrimonio cuando existían prohibiciones para casarse, pero también fue un motivo por la cual se fomento la poligamia porque era común tener varias concubinas, lo que en el matrimonio no se permitía.

Con estas referencias concluimos que los tiempos del derecho romano clásico solo el matrimonio estaba considerado por la ley cuyas normas debían ser respetadas, mientras que el concubinato no era considerado por ley y por lo tanto sujeta al campo de las libertades del individuo, por lo tanto no eran prohibidas.

Posteriormente entrando la etapa pos clásica, bajo el imperio de Augusto se dicto la lex Iulia a.C. y la Papia Poppea d.C., las cuales trataron de darle un contenido legal estableciéndose que la union debería darse entre personas púberes sin parentesco, además de que no debería haber ningún impedimento matrimonial, caso contrario se lo considerarían como delitos de incesto y adulterio, esto incluía la posibilidad de considerar justas nupcias si la union era de un senador o sus descendientes hasta el tercer grado con libertas o con mujeres artistas, situación por la cual en la época imperial nos dice Belluscio las uniones concubinarios proliferaron como consecuencia de la extensión de los impedimentos matrimoniales.⁸,

Luego otros emperadores trataron reprimir el concubinato por ser contrarios a la moral, prohibiendo las donaciones y los legados hechos a los concubinos y a los hijos naturales, como la arrogación de estos, mas al contrario trataron de instigar al matrimonio así como la legitimación de los hijos. Sin embargo fue Justiniano que trato de equiparar el concubinato al matrimonio concediendo a la concubina y los hijos de dichas uniones, como también a los hijos naturales el derecho a la sucesión de manera limitada, siempre y cuando no existiera

⁸ BELLUSCIO, Augusto César, Ob. Cit., pag. 504-505

cónyuge ni hijos legítimos, existiendo la posibilidad de poder dar legitimidad a los hijos por subsiguiente matrimonio.

Tras esta regulación los requisitos exigidos en el matrimonio son extendidos al concubinato, como ser la monogamia, la edad mínima, prohibiciones en caso de consanguinidad y afinidad, cuya trasgresión hacia del concubinato una union lícita, rechazándose la vieja practica de tener varias concubinas, y de esta manera las diferencias entre el concubinato y el matrimonio desaparecen siendo ambas licitas, distinguiéndose de las relaciones ilícitas y que por lo tanto las relaciones concubinarias son miradas con mejor consideración siempre y cuando sean estables.

La regulación de Constantino fue oscilante entre el rigor y la tolerancia, tal cual lo dice Biondi Biondi, siendo que por un lado trata de inducir al matrimonio pero la mismo tiempo establece algunos derechos para las uniones concubinarios dándole una consideración al igual que la del matrimonio pero de menor grado⁹.

La intención de Constantino al regular el concubinato fue la de combatir dichas relaciones extramatrimoniales, promoviendo por un lado el matrimonio y por otro lado induciendo a que las relaciones concubinarias se transformen en matrimonio y es por eso que se equiparo el concubinato al matrimonio.

Estas dos posiciones que expusimos, por un lado la del derecho clásico por el cual no se regula el concubinato, existiendo en ese sentido un silencio de la ley, y por otro lado la del derecho pos-clásico que regula las relaciones concubinarias, va influir en las distintos países para regular o sancionar las relaciones libres o de hecho, o por el contrario ser indiferentes a esta fenómeno social, lo que ha hecho que surjan posiciones doctrinarias a favor o en contra de una de estas corrientes.

⁹ BIONDI BIONDI, Diritto Romano Cristiano, Milano, Giuffre, 1952, pag. 132

3.2 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO ESPAÑOL.

El antiguo derecho español admitió la institución de la barraganía, unión de carácter inferior similar al concubinato romano. Las Partidas le dedican todo un título (Partida 4a, título XIV), que, tras declararla pecado mortal, establece que la barragana debe ser una sola, que no debe existir impedimento matrimonial, y que la de reyes y nobles no debe pertenecer a las clases sociales inferiores. La Partida 6a, título XIII, ley 8, concede a la barragana la mitad del haber hereditario. También se estableció que quien tomaba barragana debía hacerlo ante testigos, para impedir que se la considerase esposa legítima en virtud de matrimonio clandestino.¹⁰

3.3 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO FRANCÉS.

El antiguo derecho francés no se limitó a desconocer efectos jurídicos al concubinato sino que, bajo la influencia del derecho canónico, adoptó medidas tendientes a combatirlo. Tal es, la ordenanza de 1604 que dispuso la invalidez de las donaciones entre concubinos; luego, la declaración del 26 de noviembre de 1639 sobre las formalidades del matrimonio y otros aspectos de éste, y el edicto de marzo de 1697, que negaron vocación sucesoria a los hijos nacidos de matrimonios contraídos *in extremis* por quienes habían vivido en concubinato, así como a los contrayentes de tales matrimonios.

El Código Napoleón guardó silencio sobre el concubinato, con lo que inició la orientación predominante en la codificación moderna, que al considerarlo una situación contraria a la moral tendió a privarlo de efectos jurídicos.

¹⁰ BELLUSCIO, Augusto César, Ob. Cit., pag. 505.

Las únicas referencias al concubinato que existieron en el Código francés hasta que se introdujo su definición por la ley de 1999, se hallaban en materia de investigación de la paternidad natural. El art. 340, a partir de la redacción dada por la ley del 16 de noviembre de 1912 y hasta su modificación en 1993, permitía dicha investigación (entre otros casos) cuando en la época de la concepción había habido concubinato notorio entre la madre y el supuesto padre. El art. 340-4, introducido por la misma reforma de 1993, considera que existe concubinato aun a falta de comunidad de vida, si hay relaciones estables y continuas; pero se le contrapone el nuevo art. 515-8, que requiere vida en pareja.

3.4 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN EL DERECHO CANÓNICO.

Después de que Constantino le dio al concubinato un tratamiento legal igual a la del matrimonio, fue entonces que cuando el cristianismo vuelve a marcar la diferencia cuando el matrimonio cristiano viene a instaurarse en un formalismo a través de la bendición nupcial por parte de la iglesia. El matrimonio se celebra *in facie ecclesiae* y recibe la bendición, siendo que la unión concubinaria no recibe ninguna bendición y por otro lado es considerado como fornicación.

Posteriormente el cristianismo se vio obligado a reconocer el concubinato, como institución legal, procurando de mantener la union de los concubinos. Así, San Agustín admitió el bautismo de la concubina con tal de que se obligara a no dejar a su compañero; San Hipólito negaba el matrimonio a quien lo solicitase para abandonar a su concubina, salvo que ésta lo hubiese engañado; y el Primer Concilio de Toledo, celebrado en el año 400, autorizó el concubinato con la condición de que tuviese el mismo carácter de perpetuidad que el matrimonio, opinión que en el siglo VII mantuvo Isidoro de Sevilla. Pero, admitido el dogma del matrimonio-sacramento e impuesta la forma pública de

celebración, esa posición no podía subsistir; el Concilio de Trento dispuso que incurrieran en excomunión los concubinos que no se separasen a la tercera advertencia. El actualmente vigente Código de Derecho Canónico mantiene el impedimento matrimonial dirimente de pública honestidad fundado en el concubinato público o notorio, entre uno de los concubinos y los parientes del otro en el primer y el segundo grado de la línea recta.

Por otra parte, excluye de los actos eclesiásticos a los seglares que vivan públicamente en concubinato, hasta que den señales de verdadero arrepentimiento

4. POSICIONES DOCTRINARIAS EN TORNO A LA REGULACIÓN.

Luego de haber revisado lo antecedentes de las relaciones libres o de hecho, podemos ver que las distintas posiciones o corrientes que se vieron en torno al silencio de la ley o la regulación de esta figura a ido variando, hecho que ha influido a lo largo de la historia, y frente a estas realidades han nacido tres tendencias por las cuales hoy en día las legislaciones toman una postura a momento de considerar esta figura que exponen sus propios fundamentos, los cuales a continuación detallamos:

4.1 POSICIÓN ABSTENCIONISTA

Posición filosófica que nace del Código Civil Francés de 1804 mas conocido como el Código Napoleón la cual adoptó una actitud abstencionista, que ejerció su influencia sobre las codificaciones americanas y europeas del siglo XIX, entre ellas podemos decir que el Código Civil de 1831, siguió esta corriente, de

no regular esta figura, sin embargo fue desvirtuada ante la eminente realidad social.

Esta corriente trata de ignorar todo tipo de relaciones libres o de hecho, evitando dictar normas que regulen los efectos de estas relaciones, consideran que la mejor forma de combatirlo es ignorándolo y omitiendo toda mención sobre esta fenómeno que se da en la realidad. Dentro los países que comparten esta posición son Francia, Italia entre otros, que no le dan ninguna trascendencia jurídica, dejando a los tribunales la tarea de resolver puntualmente los problemas que se presentan, aplicando los principios del derecho, y otras instituciones por analogía, dejando de esta manera precedente jurisprudencial.

4.2 POSICIÓN SANCIONADORA

Otros autores, consideran que la ley debe intervenir, pero para perjudicar a los concubinos, creándoles cargas especiales, como un modo de combatir el concubinato. También se propone la sanción del concubinato, pero mediante un procedimiento ya más radical e integral: la ley intervendría para dar eficacia jurídica solamente a los actos que tendieran a perjudicar a los concubinos.

Al respecto Morales Guillen hace referencia al criterio de los Los Hnos Mazeaud por Ej. Juzgan que para luchar contra la union libre, es suficiente facilitar el matrimonio, sino que son necesarias prohibiciones formales en el derecho civil y que el código penal establezca sanciones, mereciendo censura todas las disposiciones favorables a quienes viven en concubinato, y por su parte Osorio nos dice que solo puede ocurrírseles a quienes sueñan con restaurar la inquisición ¹¹

¹¹ Morales Guillen, Ob., Cit., pag, 404.

4.3 POSICIÓN REGULADORA.

A diferencia de la posición abstencionista, y de la tesis sancionadora, surge la tesis reguladora que señala como argumento fundamental que seguir en la posición de negar el derecho a estas relaciones no es más que producir una ficción, una apariencia, un formalismo; porque la realidad es que, si bien la ley se abstiene de regularlo, el derecho a través de los jueces, recoge y da salidas jurídicas a la cuestión, produciendo efectos desfavorables en el plano jurídico, resultando, en consecuencia, conveniente la regulación legal de los efectos que puede acarrear este instituto jurídico.

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

Al respecto, pese a surgen muchas críticas entorno a las relaciones libres o de hecho, no se puede ignorar, ni tampoco sancionarla, más al contrario requiere una regulación, así, Ángel Osorio, en su Anteproyecto de Código Civil Boliviano, regula el concubinato, con muchos efectos similares a los del matrimonio y se justifica diciendo: ¿Qué hacer ante esa realidad innegable? ¿Abandonar a su suerte a concubinos e hijos? Esto es desamparar a unos y otros creando situaciones de injusticia y de miseria y desentenderse también de los terceros que hayan contratado con el seudo matrimonio, creyéndolo verdadero. Mejor será tomar las cosas como son y acabar con el concubinato anárquico para crear el concubinato jurídico. Pero lo que en realidad busca esta corriente reguladora es incentivar a estas parejas, a que puedan formalizar su unión.

El concubinato en la sociedad Boliviana aparece como una realidad latente que requiere ser tomada en cuenta de manera inminente, debido a su veloz incremento actual, pudiéndose apreciar que cada día son más y más las parejas que deciden formar una unión extramatrimonial, que se produce por diversos factores como ser económico que se da mas en las personas de bajos recursos, que por la situación de la falta de empleo no pueden formalizar su relación libre o de hecho, que en su mayoría esto implica también la falta de documentación , otras por el contrario son por cuestiones culturales por las cuales estas personas se mas arraigados a sus tradiciones del lugar en que viven; en cambio otras se dan por criterios mas personales por el cual prefieren una union libre o de hecho para eludir responsabilidades, por otro lado la inseguridad emocional de la parejas, que lleva consigo una innecesaria demanda para disolver un matrimonio.

Situación que se contempla en nuestro ordenamiento jurídico debido a que la relación extramatrimonial implica un valor intrínseco como es el derecho de familia, por lo tanto el Derecho no puede ser indiferencie ante esta situación, pues si lo hiciera estaría en contra de misma esencia, como es la de organizar y regulador todas las formalidades requeridas por los supuestos jurídicos que surgen día tras día en la sociedad.

5. CARACTERÍSTICAS Y ELEMENTOS

De los distintos conceptos y definiciones que dimos anteriormente, y tomando en cuenta nuestra legislación podemos dar las siguientes características:

a) Cohabitación.- Las relaciones libres o de hecho es un estado aparente de unión matrimonial, que implica la convivencia entre dos personas de distinto sexo, las cuales constituyan el grupo familiar conjuntamente con los hijos, si

estos existieran, compartiendo el mismo techo, la misma mesa y el mismo lecho, ósea cumpliendo los mismos deberes y derechos al de los cónyuges para poder alcanzar la misma finalidad y naturaleza de una familia.

b) Estabilidad o permanencia.- Por otro lado la situación de convivencia se refiere a que esta no debe ser momentánea ni casual, mas al contrario debe ser duradera basada en la estabilidad de las relaciones subjetivas, que conllevan a su permanencia y perdurabilidad en el tiempo en que ambos convivientes asumen el rol de marido y mujer, situación que por falta de esta característica sería dificultosa aplicar la totalidad o casi nada de los efectos jurídicos que reconoce la ley a una relación libre o de hecho, es en tal sentido que nuestro código de familia establece en su art. 172 las uniones irregulares o lo que podría llamarse uniones ocasionales o circunstanciales que no cuenten con estos requisitos no producen efecto alguno.

Situación distinta sería las breves rupturas momentáneas seguidas por la reconciliación que pueda darse en las relaciones libres, sin que ello no tenga que afectar el carácter de permanencia de la relación presente

c) Singularidad y publicidad.- Otra de las características que constituye las uniones libres o de hecho es la singularidad, la cual significa que la convivencia pueda darse solamente entre dos personas, en otras palabras que la situación fáctica en la que viven los convivientes sea evidentemente monogámica y estable.

Por otro lado la existencia de la publicidad, es otra característica que implica la notoriedad de dichas relaciones frente a la sociedad, el círculo donde se constituye, donde pueden asumir el conocimiento los parientes, vecinos y demás personas sobre las relaciones de ese estado conyugal aparente.

d) Ausencia de impedimentos.- La Constitución Política del Estado y concretamente nuestro código de Familia en su art. 158 establece como requisito esencial la inexistencia de impedimentos, haciendo referencia a los arts. 44, 46 al 50 del mismo cuerpo legal, los cuales serian la edad, libertad de estado, consanguinidad, ausencia de afinidad, prohibiciones por vínculos de adopción e inexistencia de crimen, requisitos que son los mismos para contraer matrimonio, vale decir, que los convivientes no podrán celebrar matrimonio civil por existir obstáculos legales que impiden su celebración. Situación que distingue las relaciones libres propias del impropio, que impiden que la situación de hecho se tome en una de derecho.

e) Relación entre un varón y una mujer.- Otra de las características que podemos mencionar, es que dicha relación debe ser mantenida por una pareja heterosexual, ósea una relación entre un varón y una mujer, situación por la cual se demuestra que en nuestro país la sociedad civil es todavía conservadora en estos aspectos, siendo que nuestra reciente constitución Política del Estado ni siquiera a reconocido a los matrimonios homosexuales.

En cambio se señalan como elementos estructurales de toda relación de hecho, los que a continuación distinguimos:

a) Subjetiva: Las relaciones libres o de hecho tienen dos componentes, por un lado el elemento personal, interno conformado por los sujetos que intervienen en la relación o situación de hecho que son el varon y la mujer tengan o no impedimentos y, por otro, el componente volitivo, que no es otro que la libre y espontánea decisión de sustentar una vida en común fuera del matrimonio que implica el cumplimiento de fines y deberes semejantes al matrimonio.

b) Objetiva: El elemento objetivo conformado por los vínculos de hecho que unen al varón y a la mujer que han conformado una comunidad de vida fuera de

matrimonio y que se manifiesta, principalmente en la cohabitación la cual se demuestra en las relaciones personales y a veces en la existencia de un patrimonio.

c) Temporal: Este elemento es determinante para establecer la posesión de estado de los convivientes, cuando esta ha durado un tiempo mínimo exigido por ley, los cuales son ininterrumpidos y que en consecuencia dará lugar a la constitución de una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales. En nuestra legislación no establece un termino mínimo para que una relación libre o de hecho sea reconocida en derecho, la única referencia que se tiene, es la que se estableció en la Constitución Política del Estado del 24 de noviembre de 1945 en su art. 131, párrafo II, como un termino mínimo de dos años, hoy en día se aplica por analogía a lo establecido en el Código de familia en su art. 131 y 152 num. 4. referidos a la separación de hecho., así tenemos también el criterio de revistas de jornadas judiciales de 1977 que establece que las relaciones libres o de hecho deberían tener un tiempo de estabilidad de al menos cuatro años.

6. CLASIFICACIÓN DE LA UNIONES LIBRES O DE HECHO.

Tomando las formas diversas en que se constituyen las relaciones libres o de hecho en la realidad, es necesario hacer una clasificación siguiendo por Gonzáles¹², quien las agrupa en tres categorías, siguiendo ciertos parámetros comunes:

¹² GONZALES, P., “El concubinato” 3ra Ed., 1999 Editorial Panapo

6.1 CARENCIAL

Conformado por una pareja que no tiene impedimentos matrimoniales, y que por lo tanto tienen la capacidad para casarse, y que conviven en estado de posesión matrimonial, pero que, sin embargo, carece de motivación para celebrar su matrimonio civil.

A este tipo de relaciones se lo llama también unión libre o de hecho o lo que el Código de Familia señala como formas prematrimoniales, las cuales regula nuestro ordenamiento jurídico, en donde no existe un vínculo legal, pero por sus características establecen una posesión de estado matrimonial, y que por razones económicas o culturales no formalizan su relación.

6.2 SANCIÓN

Es cuando en la relación de convivencia uno o ambos convivientes tienen ligamen anterior, en otras palabras no tienen libertad de estado porque tienen un vínculo matrimonial el cual no está disuelto legalmente, pero que sin embargo establecen un estado de posesión matrimonial, también se lo puede llamar un concubinato putativo.

Este tipo de relaciones son las que hoy en día crecen con gran rapidez y de manera geométrica, en especial en las áreas urbanas, el motivo podría darse por pérdida de valores dentro nuestra sociedad y una falta de control de las mismas, y mal podría echarse la culpa a que nuestra legislación no permita un divorcio de manera rápida, y sin motivos por las cuales se pueda divorciar, siendo que nuestra legislación responde a un sistema de números clausus, por el cual se establece las causas determinadas, el cual responde a una protección de la familia como un núcleo indispensable para la sociedad.

6.3 UTÓPICO

Aquí podemos ver que los integrantes de la pareja viven en posesión de estado matrimonial, no tienen impedimentos para contraer matrimonio, no carecen de lo indispensable para llevar una vida decorosa ni les falta nivel cultural. Sin embargo, no quieren contraer matrimonio por razones filosóficas que los llevan a considerar el vínculo jurídico como una intromisión del Estado en su vida privada y que la convivencia es una etapa de prueba prematrimonial.

Los defensores del concubinato utópico y voluntario son aquellos núcleos humanos que a menudo son intelectuales y que representan la incesante búsqueda del hombre por encontrar su destino, y ven al matrimonio una amenaza a su libertad individual.

Sin embargo también podemos enmarcar dentro del concubinato utópico, las costumbres prácticas por los pueblos indígenas, que hoy en día sus posiciones se han vuelto muy acérrimas en nuestra sociedad y que por lo tanto se han vuelto indiferentes a las leyes.

7. CAUSAS DE LAS UNIONES LIBRES O DE HECHO.

Podemos decir que las causas de las relaciones libres o de hecho hoy en día son varias, dentro de las cuales podemos mencionar:

7.1 CAUSAS ECONÓMICAS.

Dada en especial en los países subdesarrollados donde el ingreso económico o la falta de empleo no permiten la celebración del matrimonio, aunque exista el propósito de celebrar el matrimonio, y no tengan impedimentos legales, esto

seda en especial en las familias pobres donde sus ingresos apenas les sirven para subsistir. Y por otro lado también podemos decir que esto de lo económico incide no solo para contraer el matrimonio, sino también en el hecho de que la mayoría de las personas tienen problemas con sus documentos ya sea en el certificado de nacimiento o la cedula de identidad, la cual deriva en un juicio largo que demanda un gasto económico.

7.2 CAUSAS JURÍDICAS.

El legislador ha optado por dos instituciones jurídicas tales como: El matrimonio y el divorcio, sin embargo las formalidades para la celebración del matrimonio, no son las más apropiadas ya que en vez de facilitar lo entorpecen y no lo promueven, debido a estas formalidades se promueve el concubinato.

7.3 CAUSAS CULTURALES.

En los países latinoamericanos las uniones de hecho se dan con mayor intensidad en los lugares donde la población es indígena y donde sus tradiciones culturales étnicas hacen que se a mas importante su costumbres en lugar del matrimonio, esto lleva consigo sobre la forma ritualista que esta sujeta al control comunitario y lo dispuesto por sus autoridades para fortalecer las familias.

7.4 CAUSAS SOCIALES.

Con causas sociales podemos referirnos al hecho de que se da en especial en las ciudades, en la gente de clase media, donde ven a la relaciones libres o de hecho como una forma de prueba, lo cual denota que los lazos sentimentales de las parejas se han vuelto cada vez mas débiles e inseguras, por lo que se ha

hecho mas profunda la inestabilidad emocional de las parejas que trae consigo la duda de un fracaso matrimonial lo cual derivaría en un gasto económico y perdida de tiempo en lo que respecta el tramite de divorcio.

Sean cuales fueran las causas, el legislador debe optar por dar una solución a este problema amparándole y dándole garantías para procurar su disminución eventual.

8. DIFERENCIAS CON EL MATRIMONIO.

Antes de establecer las diferencias de las relaciones libres o de hecho, lo primero que debemos hacer es dar un concepto de matrimonio, en consecuencia podemos decir.

Aunque el Código de Familia no establece un concepto de matrimonio entendemos que un acto jurídico solemne, que nace de la libre y espontánea voluntad expresada por ambos contrayentes, ante el Oficial de Registro Civil, con las solemnidades que la ley exige, con el propósito de crear, modificar y extinguir, obligaciones y derechos. De acuerdo a este concepto podemos mencionar que el fundamento del matrimonio es la de ser un acto jurídico, con todas las implicaciones que esta tiene y que su regulación propia del mismo, que se encuentra legislada en el Código de Familia.

Hay que soslayar que en este caso, la voluntad se expresa con el propósito de crear un vínculo jurídico, que la ley recoge y que le da un marco legal, que va a regir todas las relaciones de esa unión, basada fundamentalmente en el orden público.

Es en tal sentido pasamos a establecer las diferencias

- Primeramente, el estado civil de los cónyuges cambia del estado de solteros al estado de casados. El concubinato no produce ningún cambio en el estado civil de los concubenarios.
- El matrimonio origina el parentesco por consanguinidad respecto de los hijos y de sus descendientes, y al mismo tiempo crea el parentesco por afinidad, cosa que no ocurre en las uniones libres o de hecho que solo origina el parentesco de consanguinidad, pero no crea el parentesco de afinidad.
- En el matrimonio los derechos personales como patrimoniales se les reconocen automáticamente, lo que no ocurre en las relaciones libres o de hecho, porque primeramente tiene que comprobarse judicialmente su estado de convivencia.
- El matrimonio solo se disuelve por la declaración judicial de divorcio, en cambio en la unión de hecho se puede extinguirse por el fallecimiento de uno de los convivientes, por mutuo acuerdo, o por abandono del domicilio.
- El matrimonio crea un régimen económico entre los cónyuges y su relación con terceros el cual esta regulado por ley, mientras en las uniones de hecho no se crea ningún régimen económico entre si ni con terceros, hasta que no se declare judicialmente la union, y por lo tanto en caso de disolución cada uno retiene sus pertenencias, si hay acuerdo, o de lo contrario puede haber un abuso y un enriquecimiento de uno de los convivientes, en desmedro del otro.

El propósito de marcar las diferencias entre el matrimonio y las uniones de hecho, es reflejar y demostrar, que pese a que existan equivalencias en ambas

figuras, es innegable que el matrimonio es un acto jurídico perfecto reconocido por las leyes y aceptado por la sociedad a la cual se les otorga una protección legal específica, mientras que las relaciones de hecho son en su naturaleza un hecho Jurídico, una situación de hecho que tiene que cumplir ciertos requisitos para ser reconocida, que si bien nuestra Constitución Política del Estado lo equipara en cuanto a sus efectos personales y patrimoniales a la del matrimonio en la realidad no se cumple porque primeramente se exige una declaración judicial de dicha unión.

9. ANÁLISIS DE LAS RELACIONES LIBRES EN EL DERECHO COMPARADO.

9.1 PANORAMA EUROPEO

Las relaciones libres o de hechos dentro el panorama europeo ha sido ampliamente tratado, dándole un tratamiento jurídico similar a la del matrimonio, basados en los principios de igualdad y de no discriminación. Podemos decir que en los países Europeos encontramos algunas variantes en sus legislaciones, pero que en general, se les reconocen similares consecuencias jurídicas a la del matrimonio.

Veremos a continuación el tratamiento jurídico que están previstas en los ordenamientos jurídicos de algunos países europeos en materia de uniones libres o de hecho, su denominación y sus efectos jurídicos.

- **Noruega.-** Encontramos dentro su legislación la regulación de las relaciones extramatrimoniales por el cual las parejas que cohabiten tienen que ser primeramente mayores de dieciocho años, y para que se les conceda protección jurídica esta relación tiene que tener al menos

dos años de convivencia, o que haya hijos, y dentro de algunos derechos que se les otorga podemos mencionar que en caso de muerte o ruptura de uno de los convivientes se les reconoce un derecho preferente sobre la vivienda ya sea esta propia o alquilada, y a sus muebles comunes, así lo establece la ley 45 de hogares comunes de 1991.

- **España.-** Dentro la legislación Española podemos ver las leyes de las comunidades autónomas de Aragón, Cataluña, Navarra, Valencia, Madrid entre otras, que le asignan efectos jurídicos a las uniones libres o de hecho similares a la del matrimonio que reúnan los requisitos, establecidos por ley, como ser la estabilidad, que no exista impedimento matrimonial, y que exista la menos dos años de convivencia o que al menos tengan hijos, o que hayan manifestado mediante escritura publica someterse a la ley.

Dentro los efectos que podemos ver, que se regula los gastos comunes necesarios para el mantenimiento del hogar, la forma de su formalización, las obligaciones y deberes de los convivientes, y su forma de extinción, entre otros, pero un aspecto importante es que estos efectos se los puede establecer mediante un régimen de bienes a través de una escritura publica por lo cual se puede pactar de manera voluntaria el régimen de gananciales y por otro lado se reconoce la compensación económica para el caso de rompimiento de la union cuando la conviviente no tenga suficientes recursos para su manutención.

- **Suecia.-** Por su parte podemos ver como este país regula las relaciones de hecho mediante la ley de cohabitación extramatrimonial del año 1987, donde en principio establece que la vivienda que sea compartida por un hombre y una mujer solteros en circunstancias análogas al matrimonio están protegidas por esta ley.

Por otro lado podemos decir que en cuanto a los efectos que reconoce esta ley, encontramos que se excluyen de la comunidad de gananciales los automóviles, valores, seguros, y artículos personales, así también podemos ver que excluye en caso de muerte de la herencia al conviviente sobreviviente.

9.2 PANORAMA LATINOAMERICANO

Por otro lado podemos ver como en los países latinoamericanos ha ido evolucionando la idea en torno a la regulación de esta figura, dándoles un tratamiento similar a la del matrimonio, buscando darle un marco jurídico a estas relaciones que han existido siempre y dentro de las cuales podemos ver a los siguientes países:

- **Colombia.-** En la legislación Colombia podemos ver, que las uniones de hecho pueden ser reconocidas judicialmente si esta a durado por lo menos dos años, conforme a la ley 54, de 1990, algunos efectos que podemos ver que en la constitución de la comunidad de gananciales no solo incluye los bienes a momento de la convivencia, sino también los adquiridos antes, como también las donaciones, la liquidación de estos bienes puede ser solicitado dentro el año de la separación, las causas por las cuales se puede extinguir puede ser por muerte, por mutuo consentimiento o por decisión judicial, pero algo novedoso es que también se puede disolver por matrimonio de uno de las partes.

- **Cuba.-** En Cuba las relaciones de hecho fueron reconocidas por su constitución Política de 1949 en su art. 43, párrafo Sexto, y posteriormente en la constitución de 1975, donde se remite en cuanto a su regulación al Código de Familia que distingue el matrimonio formalizado y el reconocimiento judicialmente del matrimonio de hecho,

disponiendo que dicha union se la reconoce mediante sentencia judicial, cuando la unión sea entre un hombre y una mujer sin que medie impedimento matrimonial, sea continua, estable y notoria, por un periodo no menor a tres años, incluyéndose a los menores de 18 años que hubieren procreado hijos, dicha demanda se lo puede hacer cuando uno de los convivientes haya muerto o la union se rompa.

En cuanto a los efectos podemos mencionar que el conviviente supérstite es llamado a la sucesión hereditaria, como también tiene el derecho a la indemnización en caso de muerte, por otro lado los bienes adquiridos en la union de hecho se rigen por la de los bienes gananciales dispuesta por para el matrimonio.

- **Panamá.-** Por su parte el Código de Familia de Panamá, reconoce a las uniones de hecho, siempre que estas reúnan los requisitos de capacidad, singularidad, estabilidad y sea la convivencia durante cinco años, en cuanto a los efectos, se los asimila a la del matrimonio. (Art. 53 del Código de Familia.).

Por otra parte, la legislación de este país establece para su reconocimiento legal dos formas una que puede hacerse de manera voluntaria por ambos convivientes ante el registro civil, con la declaración de dos testigos; y por otro lado judicialmente a pedido de uno de lo convivientes.

- **Brasil.-** Dentro la constitución federal de 1988 en su art. 226, encontramos la protección a la familia y a las uniones de hecho, las cuales comprenden dentro sus requisitos, la convivencia pública, continua, y duradera; dicha relación entre un hombre y una mujer no comprende un tiempo mínimo para constituir una convivencia.

- **Argentina.-** Por su parte la ley N° 1004 de la comunidad federal de Buenos Aires, como el Decreto 556/03 reglamenta la union civil, dispone que: “aquella union conformada libremente por dos persona con independencia de su sexo u orientación sexual, y que hayan convivido en una relación de afectividad estable y pública por un periodo mínimo de dos años, salvo que entre los integrantes haya descendencia en común. En el caso de establecerse union debidamente registrada posee la característica de hacérsele aplicable todos los derechos del matrimonio”.

- **Uruguay.-** Por su parte este país protege a las relaciones de hecho mediante la ley de union concubinaria, cuando estas sean estables, singulares y permanentes, que no tengan impedimento matrimonial, y que estén en union concubinaria al menos cinco años, así también se les reconoce los derechos personales como patrimoniales aun cuando éstas no hayan sido reconocidas judicialmente e inscritas en un registro (Art. 12 y 13), por otro lado el reconocimiento judicial se lo pueden tramitar conjunta o separadamente los convivientes la cual determinara la fecha de comienzo de la union de hecho, en si la mencionada ley regula los derechos personales, patrimoniales, derechos sucesorios, derechos y obligaciones de seguridad social, como también su disolución.

10. LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.

La existencia de las relaciones libres o de hecho en nuestro país, son aun mas antiguas que el matrimonio, cada sociedad en un determinado tiempo histórico a creado sus propias instituciones las cuales han regido sus conductas, y las que han ido evolucionando hasta alcanzar un grado de civilización,

conformando los Estados Modernos y solo a partir de la institucionalización de las primeras sociedades estamentales que va agrupar a una diversidad de pueblos y culturas, a permitido que cobre importancia el matrimonio como forma de protección de la familia, que es el núcleo fundamental de toda sociedad¹³, y como instrumento para alcanzar fines determinados.

Y es cierto que en nuestro país las distintas culturas y en especial las andinas, no han podido alcanzar su desarrollo, porque han sido abruptamente impedidas por la conquista Española, pero que sin embargo han persistido en el tiempo. Así es necesario hacer un análisis de las relaciones libres o de hecho en nuestro país para ver como ha evolucionado la regulación de esta figura jurídica, para lo cual comenzaremos a ver distintos escenarios por los cuales se han materializado esta figura.

10.1 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO ANTES DE LA COLONIA

Antes de la conquista, los pueblos indígenas tenían sus propias reglas para la constitución de una pareja, dicha unión se la puede asimilar a lo que hoy en día es el matrimonio basada en una unión monogámica e indisoluble, arraigada a la conciencia colectiva, a tal punto que el hecho de establecer entre los miembros de la pareja y sus respectivas familias vínculos tan estrechos que una separación era difícil y penosa, siendo que cualquier ruptura del vínculo matrimonial estaba sancionada con el repudio social, particularmente al hombre se le calificaba como q'incha que significaba inmoral.

Podemos decir que el matrimonio en los pueblos indígenas eran públicos y formalistas, por el cual se establecían rituales, donde la unión de la pareja tenía

¹³ Constitución Política del Estado, Art. 62. El Estado reconoce y protege a las familias como núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

que pasar por varias etapas sucesivas y donde cada etapa llevaba consigo derechos y obligaciones, el paso de una etapa a otra se lo hacía por medio de un rito que simbolizaba la nueva situación social, en tal sentido el matrimonio era un proceso, donde el fin era la perfección del vínculo matrimonial, por lo que los miembros de la pareja no se consideraban adultos responsables hasta que todas las etapas se realizaran, considerando que cada etapa era de una duración larga. La separación durante la etapa inicial se consideraba un lamentable accidente, pero cuando la separación se producía en la última etapa, esta no era admitida por la sociedad y por lo tanto repudiada.

En nuestro país las formas de unión matrimonial practicadas en los pueblos indígenas andinas antes de la colonia eran conocidas como sirwiñacu o lo que es el tantanacu, donde en principio la elección de la pareja era libre, sin ninguna tipo de injerencia de parte de los padres, luego de un tiempo breve el hombre informaba a sus padres el deseo de casarse y por el cual se concedía un permiso de estos, una vez aceptada, se dirige con ellos a la casa de los padres de la novia con el objeto de pedir su mano, obsequiándoles alcohol y coca. La aceptación de estos regalos significa que acogen la petición. Los padres de la novia fijaban la fecha y el lugar de la boda religiosa, la que no debería celebrarse en un plazo superior a un año. Terminada la cena, los jóvenes se dirigían a la casa de los padres del novio y ahí comienza el sirwiñacu.

El sirwinacu o servinakuy, en términos generales, consiste en un período marital estable que precede al matrimonio religioso por el rito y que constituye un elemento fundamental para el casamiento, este periodo no debía exceder de un año, caso contrario la pareja se podía separar libremente. Sin embargo si la pareja establecía una larga convivencia sin que preceda la ceremonia religiosa, constituía un atentado contra las buenas costumbres. Es necesario tener presente que sólo un hombre que ha celebrado un matrimonio formal puede ocupar un cargo importante en la comunidad.

Empero cabe indicar que esta etapa permitía valorar la compatibilidad sexual de la pareja; permitía a los padres del varón vigilar cuidadosamente la introducción de una joven a una casta desconocida; creaba una nueva relación de parentesco; facilitando la transición de la adolescencia a la madurez y, por último, permitía reunir el dinero necesario para la celebración de la boda.

10.2 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN LA COLONIA.

Las distintas prácticas y costumbres de los pueblos andinos fueron severamente reprimidos con la llegada de los españoles, y condenados por la iglesia Católica, las Leyes de Indias en especial condenaba estas prácticas. Y pese a la oposición de las autoridades españolas y la Iglesia, el sirwiñacu o tantanacu continuó siendo una costumbre profundamente arraigada en la población indígena andina, socialmente aceptada y respetada por la comunidad. Las autoridades españolas superpusieron a esta institución consuetudinaria del Incanato, la figura del matrimonio religioso, quedando relegada el sirwiñacu a una unión de segunda categoría.

Muchos autores discrepan sobre la naturaleza del sirwiñacu, para algunos es como forma de prueba antes del matrimonio, mas al contrario para otros es un matrimonio real, aceptada y reglada por la comunidad, siendo el inicio de las etapas, que van a contribuir y a fortalecer los lazos del matrimonio.

9.3 LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO EN LA REPÚBLICA

En Bolivia, país en que la población indígena alcanza aproximadamente a un 60% del total se encuentra como en todos los pueblos andinos, ancestralmente

arraigada a la práctica del sirwinacu o tantanacu, por lo que fue imposible negar la realidad de nuestro país y las costumbres indígenas, sin embargo Bolivia después de su fundación no regulo las relaciones libres o de hecho, porque fue influenciada por el Código Napoleón que adoptó una actitud abstencionista, la cual fue transmitida sobre las codificaciones americanas y europeas del siglo XIX, y es así como el código civil de 1931 no menciona nada al respecto, hasta la promulgación de la Constitución Política del Estado del 24 de noviembre de 1945 que en su art. 131, párrafo II, que expresaba: "Se reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias, con sólo el transcurso de dos años de vida en común, verificada por todos los medios de prueba, o el nacimiento de un hijo, siempre que las partes tengan capacidad legal para contraer enlace. La ley del registro civil perfeccionará estas uniones de hecho".

Podemos traer como acotación lo que el Dr. Hugo Saavedra nos comenta en su obra Matrimonio de hecho del art. 131 "Con al Nueva Constitución Política del Estado surge un nuevo concepto legal complementario al reconocimiento del matrimonio hecho, que ensancha en mejor forma el sentido jurídico de la realidad familiar, sin restringirlo al cumplimiento de ritos pero dentro de la intervención fiscalizadora del Estado".¹⁴

La Constitución Política del Estado de 1961 en su art. 183 dispone lo siguiente" Las uniones libres o concubinatos, que sean estables y singulares, producirán efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales de los convivientes y en cuanto a los hijos." Como podemos en esta regulación que se suprime dos cosas, la primera el termino de permanencia de dos años, y la segunda seria la capacidad legal, no sabemos si fue una omisión del legislador, o por el contrario se quiso dar mas amplitud y cobertura a las relaciones disminuyendo los requisitos.

¹⁴ Sandoval Saavedra Hugo, Matrimonio de Hecho, Ed. Escuela Tipográfica Salesiana, La Paz-Bolivia, 1947, pag.6.

Por su parte la constitución política del Estado de 1967 abrogado en su art. 194, párrafo II, disponía “ Las uniones libre o de hecho, que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad y sean mantenidas entre personas con capacidad legal para contraer enlace, producen efectos similares a los del matrimonio en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes y en lo que respecta a los hijos nacidos de ellas” como podemos observar que se introduce los efectos de las uniones libres equiparándolas a las del matrimonio en las relaciones personales y patrimoniales, y por restablece el aspecto de la capacidad legal.

La actual Constitución Política del Estado en su art. 63 párrafo II declara que “las uniones libres o de hecho que reúnan estabilidad y singularidad, que sean mantenidas entre una mujer y un hombre, sin impedimento legal producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes, como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de ellos”. Así también podemos mencionar los arts. 158 al 159 del Cód. de Familia de 1972, las uniones conyugales libres o de hecho tienen lugar cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida en común en forma estable y singular, siempre que no medien impedimentos matrimoniales dirimentes; dichas uniones producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes. Aclarar que nuestro Código de Familia en su Art. 160 no solo establece como formas de union libre o de hecho al sirwiñacu o tantanacu, sino también a aquellas uniones de los aborígenes y otras mantenidas en los centros urbanos, industriales y rurales que guarden relación con las condiciones que establece la ley; así también les dota de algunos efectos tanto personales como patrimoniales en los art. 161 al 172 del mismo cuerpo legal.

Es cierto que se reconoce a las relaciones libres o de hecho, y se les dota de efectos al igual que el matrimonio, pero tenemos que decir que existe un vacío

en cuanto al tiempo de la convivencia, la cual va relacionada con la estabilidad, dejando a la libre interpretación de los juristas, con esto parecería que se estaría incitando a las relaciones esporádicas, y momentáneas sin ninguna seriedad y respeto a la familia, y que por lo tanto se confirmaría lo dicho por el autor Luís Gareca Oporto (ob., cit.), al decir que se estaría fomentando a las relaciones libertinas y esporádicas; cuando el fin de esta figura, es la de proteger a las familias como núcleo fundamental de la sociedad, y la propia Constitución en su art. 62 protege a la familia, es así que el criterio de la Corte Suprema de justicia establece un mínimo de dos años.

Por eso el Dr. Morales Guillen hace referencia a la cita de Zegada quien transcribe el Discurso inaugural del año judicial de 1958, en la Corte Suprema de Justicia). “En la tarea legislativa es en la que cobra evidencia inobjetable, aquellos que los marcos se hacen para las realidades y no estas para aquellas. Por eso la doctrina Nacional, justifica plenamente la institucionalización de las relaciones libres o de hecho como expresión de justicia social, cuyos fines moralizadores y de separación para los derechos de la madre burlada y de los hijos abandonados por el padre, son de indiscutible valor y efectiva realidad “¹⁵

Por eso el legislador no ha sido indiferente ante la realidad tan inminente de nuestro país, donde se da este fenómeno en todas sus esferas, puesto que Bolivia al igual que otros países agrupa distintos culturas y valores, que por lo

¹⁵ Morales Guillen, Ob., cit., pag. 405.

ZANNONI, Eduardo, Ob., Cit., p. 79 y sgtes.

Nos menciona que las dos determinantes fundamentales de la estratificación social latinoamericana son. En primer lugar, el sistema de clases que se visualiza en la distribución de los recursos productivos eminentemente agrarios y la distancia entre una "elite" aristocrática propietaria de tales recursos y una extendida clase marginal. En segundo lugar, el desarraigo de estas últimas en los procesos socioculturales que se agrava por la diferenciación racial, cultural y hasta religiosa. Todo ello, incide sin duda en la aparición de fenómenos de desintegración o disgregación estructural y con tales fenómenos se proyecta un marcado deterioro del control social de la familia. Por otro lado, advierte Zannoni que, la unión de hecho aparece notablemente institucionalizada en muchas zonas rurales y en las áreas urbanas densamente pobladas, concluyendo que el desarraigo de la familia en América Latina en tanto escapa al control social, no tiene salida en la medida que persistan las estructuras conducentes a mantener el marginamiento o aislamiento cultural reflejo de profundos desequilibrios latentes en el sistema de asimilación social.

tanto el aspecto de las uniones libres o de hecho, no es un factor esporádico sujeta a pensamientos liberales, sino mas al contrario es una verdadera institución social, donde la convivencia de distintos valores se ve reflejada en todos los estratos sociales, para lo cual el legislador tiene que hacer un estudio globalizado de la sociedad Boliviana, y determinar los alcances de cada grupo de referencia.

11. FORMAS PREMATRIMONIALES.

Nuestro Código de Familia en el art. 160 hace referencia a las formas prematrimoniales indígenas y otras uniones de hecho que entrarían a construir las uniones libres o de hecho, dentro de las cuales podemos mencionar.

- a) Sirwiñacu o tantanacu.-** Esta es una expresión que en nuestro país, viene de las voces aymaras como quechuas, para referirse a las uniones libres o de hecho situación que en la realidad se ha tergiversado, siendo que el sirwiñacu o tantanacu, eran o son formas de contraer matrimonio, y que según las costumbres de los pueblos, estas expresiones significaban el compromiso para contraer matrimonio, que no podían pasar del año, caso contrario era repudiado por el pueblo, en consecuencia el hecho que hoy en día se practique estas costumbres en los pueblos, y que no incluya la celebración del matrimonio merece la protección jurídica, tal cual lo establece el código de familia en su art. 160, mas aun que con la nueva constitución política protege y reconoce como un derecho constitucional las costumbres de los pueblos indígenas.

A decir verdad el matrimonio solo vendría a constituir una formalidad, para el reconocimiento de los derechos y deberes de los esposos, y por el cual el Estado puede proteger en caso de conflictos, porque el fin

último que se persigue es proteger el núcleo familiar, cuando estas relaciones se tornan maliciosas y engañosas.

b) Uniones de hecho de los aborígenes.- Bolivia no esta conformado solamente por Aymaras y Quechuas, que por cierto son las culturas mas representativas de nuestro país, sino al contrario esta conformado por 36 culturas o naciones, que tienen arraigadas sus propias costumbres y tradiciones, así lo ha establecido la Constitución Política del Estado en su art. 5 parágrafo I, y es por eso que el legislador no ha querido ser indiferente y excluyente de las 34 culturas restantes que habitan en nuestro país, y que por lo tanto se les da el mismo trato.

c) Uniones libres o de hecho en los centros urbanos, industriales y rurales.- El art. 160 también hace referencia de manera redundante a las relaciones libres o de hecho mantenidas en las ciudades, en las zonas o centros industriales, donde se dedican a la extracción, y producción de materias primas, por las cuales podemos mencionar a los campamentos, o centros mineros, agrícolas, etc., pero también hace referencia a las uniones libres o de hecho de las áreas rurales como por ejemplo pueblos civiles que se dedican a la agricultura.

Así mismo en su segunda parte del art., mencionado, indica que se tomaran en cuenta los usos y hábitos de las regiones locales o regionales siempre que no sean contrarias a la normas y al fin de la familia. Y de esta manera podemos ver como la ley de manera amplia protege a las relaciones libres o de hecho.

d) Uniones sucesivas.- Por su parte el Art. 171 del código de familia hace referencia a las uniones libres o de hecho sucesivas que estén dotadas de estabilidad y singularidad, producen los mismos efectos personales

como patrimoniales, siempre que se puede determinar el periodo de duración de cada una de ellas.

Al respecto, en cierta manera se esta fomentando con este art., a las relaciones libres esporádicas y mal intencionadas, y es cierto que lo que se trata de proteger en una union de hecho es el hogar conformado por los padres y los hijos, y a la misma vez proteger a uno u otro conviviente que por su buena fe sea burlado, y se produzca un enriquecimiento ilícito, pero lo cierto es que una cosa es proteger a las uniones que se dan en el marco de sus costumbres, hábitos o por cuestiones económicas no exista un matrimonio, pero que su intención es conformar una familia y que se comportan ante los demás como tales, y otra seria querer fomentar valores implantados por la modernidad, que no es otra cosa que el libertinaje, sin el respeto mínimo a la sociedad y la familia, y en consecuencia el articulo 171, me parece lírico, porque en la realidad social no se aplica a la situación concreta y lo que debería hacerse es sancionar este tipo de conductas.

- e) Uniones irregulares.-** En este aspecto el legislador en el art.172 se refiere a aquellas uniones de hecho que no cumplen con los requisitos establecidos en la ley, siendo el influyendo el aspecto de libertad de estado, que se da en su mayoría cuando ambos o uno de ellos tienen union matrimonial anterior aunque sean singulares o estables.

La ley en estos casos no le da ninguna trascendencia jurídica, a menos que haya existido la buena fe, de ambos o uno de ellos, en tal caso se puede establecer algunos efectos jurídicos.

Este tema como dijimos anteriormente se da en las ciudades, que tienen distintas filosofías modernas, en cuanto a la libertad del hombre, que en

si, son egocéntricas y egoístas que nada tienen que ver con los valores universales de la humanidad, por tanto creo y pienso que en estos aspectos se debería reprimir dichas conductas.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DE LOS EFECTOS JURÍDICOS EN EL DERECHO BOLIVIANO

12.- INTRODUCCIÓN

El Constitucionalismo Boliviano, y toda la legislación positiva de nuestro país, orientados y enmarcados por los Pactos Internacionales, reconoce y protege a la familia, como núcleo fundamental de la sociedad, la cual debe ser entendida en sentido amplio, abarcando a todo tipo de relaciones prematrimoniales, como también a las familias monoparentales y la familia amplia, cuya protección debe ser garantizada por el Estado. (Art. 62 C.P.E.)

Es en este contexto que la protección de las relaciones libres o de hecho, surge de manera justa, ante la realidad de nuestro país donde convergen distintas culturas, con sus distintas costumbres, y donde más del 50 % de la población de Bolivia es indígena, y de condiciones humildes, que constituyen un modelo de familia, que cumplen con los requisitos establecidos por ley, y por lo tanto el objeto del mismo, la ley le reconocer una comunidad de bienes o una sociedad de hecho.

Sin embargo en la realidad es muy difícil establecer los derechos subjetivos por los cuales nuestro ordenamiento jurídico reconoce a las relaciones libres o de hecho, las cuales presentan vacíos jurídicos, a momento de establecer el alcance de su efectos legales, para lo cual previamente tiene que cumplirse una serie de requisitos exigidos por ley, porque estas en su mayoría son pueden ser relaciones inestables.

En consecuencia es necesario estudiar los derechos subjetivos reconocidos, observando diferentes escenarios donde es regulado esta figura y sus implicaciones, por lo que a continuación analizamos.

13. DERECHOS SUBJETIVOS EN LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO.

El punto de partida de nuestro estudio, y en consecuencia la principal fuente del reconocimiento de derechos, lo encontramos en la Constitución Política del Estado en su art. 63 párrafo II, la cual se consagra de la siguiente manera.

”Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilizada y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, produce los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como lo que respecta a la hijas e hijos adoptivos o nacidos de aquella”.

Dichas derechos personales como patrimoniales reconocidos por nuestra ley fundamental implica el estudio en distintas áreas del derecho las cuales a continuación mencionamos:

13.1 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO DE FAMILIA.

Por su parte el Código de Familia dentro esta línea Constitucional en sus arts. 158 al 172 del título V de las uniones libres o de hecho, capítulo único de los efectos personales y patrimoniales de las uniones libres, presupone una serie de prerrogativas por las cuales el legislador los ha establecido de manera taxativa y dentro de las cuales podemos analizar los siguientes:

13.1.1 Deberes de los convivientes.

El art. 161 del Código de Familia determina de manera clara que los convivientes tienen que prestarse recíprocamente fidelidad, asistencia y cooperación.¹⁶

Fidelidad.- En principio la fidelidad tiene que ver con el derecho al honor, el cual a su vez tiene su relación con la moral que lleva consigo el cumplimiento de deberes propios, respecto al prójimo y a uno mismo, dicho de otro modo la fidelidad nace en el seno de los valores éticos de una sociedad, que tiene como base la familia monogámica y heterosexual, y en consecuencia los convivientes al igual que los cónyuges tienen el deber de observar una conducta correcta e inequívoca, absteniéndose de lesionar la dignidad del otro.

Es en ese sentido que la ley les otorga protección jurídica a los convivientes que vivan en condiciones de singularidad, estabilidad, publicidad y permanencia por un tiempo razonable, por lo tanto tienen derecho a exigir la fidelidad del otro conviviente, por otro lado se prevé en la misma norma que de existir infidelidad de uno de ellos es consecuencia de ruptura a menos que exista cohabitación después de conocida dicha situación.

Asistencia y cooperación.- El concepto de asistencia es genérica, la cual engloba una serie de obligaciones como ser alimentos, educación, atención médica, ayuda mutua, respeto recíproco, cuidados materiales y espirituales, entre otros, y es así que la ley en su tercera parte referido a este punto establece: “La asistencia y cooperación proporcionadas por uno de los

¹⁶ ART. 161(Deberes Recíprocos). La fidelidad, la asistencia y la cooperación son deberes recíprocos de los convivientes.

La infidelidad es causa que justifica la ruptura de la unión, no ser que hay habido cohabitación después de conocida.

La asistencia y cooperación proporcionadas por uno de los convivientes al otro, no se hallan sujetas a restitución ni retribución algunas y se consideran deberes inherentes a la unión.

convivientes al otro, no se hallan sujetas a restitución ni restitución alguna y se consideran deberes inherentes a la union”, como es de saber, en las uniones libres o de hecho la asistencia no es obligatoria entre convivientes, (que es distinta la de proporcionar la asistencia a los hijos); como lo es en el matrimonio en la cual existe una obligación civil, que se le puede imponer inclusive contra su voluntad, en cambio entre los convivientes surge una obligación natural, que tiene como base el deber moral que surge cuando dos personas de manera voluntaria, estable, permanente, inequívoca, constituyen un núcleo familiar, que persigue el fin del matrimonio, y donde cada uno aporta para el sostenimiento del hogar, y el hecho de que el legislador establezca la no restitución de lo aportado a la comunidad de hecho, esta fundada en lo se llama una obligación natural de la cual deriva como efecto la irrepitibilidad de lo pagado en cumplimiento de una obligación moral, traducida en nuestro código civil en el art. 964.¹⁷

Bienes Comunes.- Al respecto la ley en sus arts. 162, 163 y 164 establece de manera amplia ciertos lineamientos por los cuales podemos ver que en principio establece la conformación de los bienes comunes, las cargas, y la administración y disposición de estos, así podemos indicar, que el art. 162 dispone que son bienes comunes los ganados por el trabajo personal las cuales pueden provenir de la industria, profesión, oficio o trabajo, rentas, frutos o intereses devengados o de bienes comunes; o por el contrario pueden ser los ganados por el esfuerzo común de ambos convivientes como ser una actividad comercial, así también constituyen estos bienes los adquiridos por permuta con bienes comunes o compra con fondos comunes, o los productos del azar o la fortuna, los cuales deberán ser divididas por igual cuando la union termina. La conformación de estos bienes está destinada a la satisfacción, mantenimiento y educación de los hijos, y del núcleo familiar, las cuales pueden ser

¹⁷ Art. 964 (Deberes Morales o Sociales). Las prestaciones hechas espontaneamente por persona capaz, en cumplimiento de deberes morales o sociales, no pueden repetirse.

administradas por uno u otro conviviente, así como la disposición de estos tiene que ser conjunta.

Se debe reconocer que en esta parte el legislador, basado en el principio de igualdad, a regulado la comunidad de bienes de manera equitativa y expresa, donde no hace diferencias entre quien aporta menos o mas al núcleo familiar, siendo en su mayoría de los casos las mujeres realizan trabajo domésticos que no se traducen económicamente, pero que son un aporte fundamental para el sostenimiento del hogar, no dejando a la libre interpretación que se pueda traducir en una forma maliciosa en desmedro del otro conviviente. Es así que la convivencia que reúna las condiciones legales, es asimilada en cuanto a la conformación del patrimonio familiar a la del matrimonio, y que incluso tal cual lo expresa la norma se puede aplicar el régimen de la comunidad de gananciales cuando exista alguna duda.

13.1.2 Productos del trabajo.

Por su parte podemos también indicar que el art. 165, dispone “ Los productos del trabajo de cada uno se administran e intervienen libremente; pero si cualquiera de los convivientes deja de hacer su contribución a los gastos recíprocos y al mantenimiento y educación de los hijos, el otro puede pedir embargo y entrega directa de la porción que le corresponde” entendemos en esta parte de la norma que el legislador ha tratado de proteger a los convivientes cuando uno de ellos a dejado de contribuir al sustento de hogar que puede traducirse en el abandono, otorgándole el derecho de pedir la asistencia familiar al otro conviviente, pudiendo embargar el sueldo que el legislador al respecto se refiere como producto del trabajo y pedir la entrega de la parte que le corresponda; sin embargo la parte final que refiere sobre el embargo y la entrega que le corresponde, nos hace pensar que se refiere a la

división de los bienes comunes que ambos han construido durante la convivencia.

13.1.3 Bienes propios

El art. 166 del Código de Familia de manera sencilla dispone que los bienes propios son administrados y dispuestos por el conviviente a quien pertenece, siendo necesario hacer un análisis de lo que significa y comprende los bienes propios, para lo cual esta norma trae consigo la aplicación analógica a lo dispuesto en el mismo código Familiar en el libro primero, título III, capítulo III, sección II, referida a bienes propios de los esposos, donde podemos mencionar de manera sencilla que los bienes propios comprende los adquiridos antes de la convivencia, los que vienen por herencia, legado o donación; los adquiridos durante la convivencia, pero que dicha adquisición hayan sido realizados antes de la unión de hecho dentro de los cuales mencionamos a los que provienen de una condición suspensiva, deudas pagadas, nulidades de venta, donaciones remuneratorias, y bienes adquiridos por usucapión cuando la posesión era anterior a la convivencia; pero también son bienes propios los dejados en testamento, los adquiridos con bienes propios, o por permuta, las indemnizaciones por bienes propios, jubilaciones, rentas, derechos artísticos, etc., los no son susceptibles a división porque no entran al régimen de la comunidad de bienes comunes.

13.1.4 Fin de la unión

Respecto a este punto la norma refiere que puede producirse el fin de la unión de hecho por dos formas, una la muerte, cual puede implicar en este aspecto la muerte natural como la presunta, y por otro lado se pone fin a la unión por voluntad unilateral de uno de los convivientes, pero también puede ser por voluntad conjunta de la pareja. Sin embargo el legislador dispone en la última

parte del art. 167, que si la separación es por voluntad de uno de los convivientes, existe una responsabilidad sobreviviente, que no es otra cosa que la indemnización por daño material y moral por la ruptura de la union, siempre y cuando sea por infidelidad u otra culpa grave, disposición que se confirma en el art. 169 sobre la ruptura unilateral, es muy claro que el legislador que en este punto dispone iguales consecuencia a la del matrimonio.

Pese que la mayoría de la doctrina menciona al respecto que no existe un daño material y moral, al conviviente que es victima de la ruptura, como lo indica Bellucio al referirse que en toda union de hecho no existe una obligación legal de mantener la union, y por lo tanto no hay una indemnización por ruptura, a no ser indica, que haya habido seducción a una mujer honesta menor de 18 años.¹⁸

Sin embargo nuestro legislador de manera justa, ha protegido al conviviente victima de la ruptura, al igual que el matrimonio, porque el tema tiene que ver como lo dijimos anteriormente con un obligación natural, que trae consigo la ética y la moral dentro una sociedad, tiene que ver con el honor y la reputación de un persona, que entra en una relación de hecho con el fin de formar un núcleo familiar y cumplir con los fines del mismo dentro la sociedad, cumpliendo todos los requisitos que la norma le exige, y no lo hace simplemente por jugar o

¹⁸ Belluscio, Cesar, Ob., Cit., Pág. 527

En principio, no cabe reclamar una indemnización por ruptura de la unión, por intempestiva que ella sea, ya que no existe obligación legal de mantenerla, fuera de que lo contrario importaría una indebida restricción de la libertad individual. Pero, excepcionalmente, la reparación podría tener lugar (pues en tal caso hay un delito civil) si se hubiere seducido a mujer honesta menor de dieciocho años induciéndola a unirse de hecho con la promesa de matrimonio futuro y luego se la abandonase (art. 1088 *in fine*, Cód. Civil).

Puede plantearse la cuestión de si existe obligación natural de pagar los daños derivados de la ruptura, o si son repetibles las sumas dadas voluntariamente por tal motivo. A mi juicio, sería aplicable la misma solución que antes de la ley 23.515 se daba para el caso de ruptura arbitraria de los esponsales: no existe obligación natural de pagar los daños y perjuicios, pero lo dado es irrepetible si no se trata del precio de la liberación sino del cumplimiento de un deber moral de resarcir el perjuicio ocasionado, especialmente cuando es la mujer la abandonada y como consecuencia de la unión de hecho ha visto perjudicadas sus posibilidades de matrimonio futuro o su larga dedicación al hogar ilegítimo afecta la posterior obtención de ocupación que le permita sostenerse por si misma.

apararentar, y mas aun si la convivencia es de años donde se ha dejado una juventud e ilusiones, y se ha creado otras en torno a ese hogar, donde ha dejado sus fuerzas y donde le será difícil volver a caminar sola en la sociedad.

Es menester tocar es este punto el tema de la vivienda, cuando la separación es unilateral, siendo que esta puede ser del conviviente que abandona el hogar, para tal caso la ley no establece ninguna normativa, sobre el asunto ni para los cónyuges, es en tal sentido que se ve desprotegida la conviviente que es abandonada, conjuntamente con los hijos; dentro nuestra legislación el problema se resuelve por criterio del juez, aplicando el sistema de la sana critica y de manera conexas al tema de división de los bienes gananciales. Sin embargo de igual, y tomando ciertos criterios de la doctrina y la legislación comparada podemos decir que, la conviviente que a usado como asiento familiar la vivienda de su pareja, puede oponerse a la venta o al desalojo que se pueda iniciar en su contra, hasta que no se inicie las acciones legales sobre la división de bienes comunes, y la asistencia familiar, por el cual el juez inclusive puede constituir dicho inmueble como bien familiar, y permitirle a la conviviente vivir en el, o en su caso fijarle un tiempo prudencial para que desaloje el inmueble.

13.1.5 Ruptura unilateral

Esta disposición regulada en el art. 169 nos muestra que cuando la separación es hecha unilateralmente por uno de los convivientes, el otro puede pedir inmediatamente la división de los bienes comunes y la entrega de la parte que le corresponde, dicho art. guarda relación con el art. 162 de mismo código, pero la norma dispone como alternativa para la división de bienes el acuerdo entre los convivientes, con intervención del fiscal, desmarcándose en este aspecto en relación al matrimonio, porque en el matrimonio son nulos los acuerdos sobre bienes comunes (Art. 102 del C. F), sin embargo acá el legislador acepta los

acuerdos, que si bien como garantizador de derechos incluye al fiscal para dicho acuerdo el cual tiene que ser homologado por el juez., en tal aspecto se confirma la situación que en las uniones libres o de hecho existe una sociedad de hecho entendida como una unidad productiva que se rige por el CC.

Por otro lado la misma norma reluga al igual que en el matrimonio, que la víctima de la ruptura, que no tiene recursos para subsistir puede pedir se le fije una asistencia familiar para si, y para los hijos, siempre y cuando se le otorgue la guarda de los menores; así mismo el incumplimiento de estos derechos pueden constituir un impedimento para la conviviente abandonada se oponga cuando el otro conviviente quiera casarse con tercera persona.

13.1.6 Filiación.

El tema de la filiación del hijo nacido de las uniones libres o de hecho, ya no tiene mucha trascendencia, puesto que la misma constitución incluye en sus art. 65 hace referencia a la presunción de filiación, el cual se lo puede hacer a sola mención de uno de los padres ante el oficial de registro civil, sin necesidad de que el padre este presente, por lo tanto el tema del art. 214 sobre filiación, ya no tiene su razón de ser, ni tampoco el tema de la presunción de union de hecho.

13.1.7 Responsabilidad frente a terceros.

Un tema que tiene mucha importancia, y que no esta regulado en el código de familia, es la responsabilidad frente a terceros, donde aplicaremos de manera análoga lo establecidos para los cónyuges.

El problema se presenta cuando en la union de hecho, uno de los convivientes contraiga deudas para el sostenimiento del hogar, o la educación de los hijos,

mostrándose ante los demás como un matrimonio; el art. 121 del Código de familia diferencia dos aspectos si esas deudas eran de carácter personal o eran deudas que fueron a cubrir las necesidades comunes del hogar, si estas fueron personales se tiene que pagar con los bienes propios sin afectar la comunidad de bienes, caso contrario sería que esas deudas fueron para el hogar, en tal caso el conviviente que abandono tiene que pagar con el dinero de sus bienes bajo la teoría de la apariencia que consiste en que los convivientes se presentan exteriormente como un matrimonio, similar situación presenta la legislación argentina al referirse a este tema.¹⁹

Por otro lado el tema los actos jurídicos es muy importante en las relaciones jurídicas que tienen los convivientes con terceras personas que actúan de buena fe, siendo que el código de familia no lo establece, y el código civil solo hace referencia a la prohibición de donarse entre convivientes, en tal sentido es importante establecer y analizar sobre los efectos que surgen de los actos jurídicos, para darle mayor seguridad a los negocios jurídicos, tanto civiles como comerciales, basados y fundamentados en la Constitución Política del Estado Art. 63 que indica que a los efectos personales como patrimoniales las relaciones libres o de hecho son igual que las producidas por el matrimonio, y por otra parte sería injusto que se les reconozca una comunidad de bienes y no se los proteja, por eso la ley protege a los cónyuges, siendo en este caso aplicar por extensión a los convivientes la misma regla que regula los matrimonios .

¹⁹ Belluscio, Cesar., Ob., Cit., Pág. 528

RESPONSABILIDAD FRENTE A TERCEROS. La aplicación de la doctrina del derecho aparente conduce a la solución de que en caso de haber sido contraídas obligaciones por uno de los concubinos para el sostenimiento del hogar o la educación de los hijos, el otro responda por esas obligaciones con los frutos de sus bienes. En efecto, si se han presentado como matrimonio ante terceros de buena fe, debe reconocerse a éstos iguales derechos que en el caso de que hubiese existido matrimonio. Por consiguiente, tal es la solución que se desprende del art. 6o de la ley 11.357. Pero si los terceros sabían que no se trataba de matrimonio sino de unión de hecho, la acción contra el otro concubino sólo cabría en caso de mediar enriquecimiento sin causa.

Es así que la regla del Art. 116 del Código de Familia, dispone que esta completamente prohibido la venta, hipoteca, o la prenda de bienes comunes, para lo cual es necesario el consentimiento expreso o por mandato especial de ambos convivientes, siendo esto una condición indispensable, para que el acto se concrete y surta sus efectos, caso contrario el negocio jurídico es nulo, excepto que se quiera reivindicar la parte que le corresponde, si es posible u obtener el valor real de la misma, hecho que tendrá que probarse primeramente la union libre o de hecho y que los bienes no son bienes propios sino bienes comunes.

13. 2 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE.

13.2.1 Adopción.

El tema de la adopción es un tema muy delicado por cuanto el juez a momento de acoger una demanda sobre adopción, tiene que tomar en cuenta aspectos inherentes a la pareja, sea esta matrimonial o sea una union libre, porque en realidad lo que importa es el interés moral del adoptado, así lo establece el art. 57 del Código niño, niña y adolescente, y donde el juez tomará en cuenta las cualidades morales de la pareja, y donde busca observar que se trata de un hogar estable, que en su interior exista armonía y paz, carencias de vicios, hábitos dentro del hogar y el trabajo, las condiciones de estabilidad y fidelidad y sobre todo el afecto y los cuidados que demuestren hacia el menor, por cuanto no constituye un impedimento objetivo la convivencia de la pareja para que se haga viable la demanda.

Es desde ese punto de vista que Nuestra Constitución Política del Estado introduce taxativamente el tema de la adopción para los convivientes que cumplan con los requisitos establecidos por ley, y es así que también el mismo

Código niño, niña y adolescente dentro el tema de la adopción hace referencia en su art. 82 num. 4, sobre los requisitos para la adopción, sin embargo el legislador en esta parte le da mayor exigencia, y objetividad de protección al menor poniendo de manifiesto, que en caso de que la adopción quiera hacerse por parejas constituidas por uniones libres o de hecho debe existir previamente una resolución judicial que establezca y declare la union libre o de hecho.

El tema es mas objetivo puesto que no deja a criterio del juez, el considerar y probar los elementos que constituyen la uniones libres o de hecho, mas al contrario permite a que la autoridad jurisdiccional pueda abocarse simplemente a establecer los lineamientos de la adopción, sin que ello este sujeta a supuestos fraudes que pueda existir dentro este tema.

13.2.2 Guarda y tenencia de los hijos

El tema de guarda y tenencia de los hijos en las relaciones libres o de hecho no se encuentra establecida en el código de familia, siendo que en la realidad es una situación de hecho que no tiene vinculo jurídico, tomaremos en cuenta lo establecido en el art. 42 del Código Niño, Niña y Adolescente, por el cual indica que la guarda de los hijos será otorgada por resolución judicial cuando exista divorcio o separación de las uniones conyugales libres, y por su parte seguidamente en el art. 43 del mismo código establece las clases de guarda, que seria por un lado la desvinculatoria que se sustanciaría en el proceso de divorcio, la cual se tramita ante el juez de partido de Familia, o en su caso por separación ante el juez instructor en materia familiar, y por otro lado encontramos la guarda legal que es aquella que se confiere a una persona que no tiene tuición, de la cual es competente el juez de la niñez y la adolescencia, para aclarar esta figura la ley de organización judicial en su art. 179, numeral 2) sobre la competencia de los juzgados de instrucción en materia de familia nos menciona que se conocerá y decidirá en primera instancia, los procesos

sumarios sobre asistencia familiar, tenencia de hijos, y oposición de matrimonio por lo demás el juez sustanciara de acuerdo a norma, velando siempre por el beneficio y el interés superior del menor.

13.3 DERECHOS DERIVADOS DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR Y DOMÉSTICA.

El tema de la violencia intrafamiliar, es un problema social, y que por lo tanto una deber del Estado el de garantizar el bienestar y normal desenvolvimiento del núcleo familiar, lo cual tiene que ver con el respeto mismo de los derechos humanos y las libertades fundamentales que nuestra Constitución Política del Estado lo reconoce, es en tal sentido que el maltrato físico como psíquico puede afectar tanto al grupo familiar matrimonial como a las uniones libres o de hecho, porque al fin y al cabo estas en su esencia constituyen un núcleo familiar que merece protección.

Es en este sentido que el legislador incluye dentro las victimas de violencia intrafamiliar o domestica al conviviente, permitiéndole al juez disponer algunas de las sanciones o medidas alternativas dispuestas en la ley según el caso, e incluso disponer como medida cautelar el alejamiento de la victima o en su caso la prohibición de ingreso al hogar del agresor temporalmente, siendo menester aclarar que en el caso de que el expulsado sea titular del inmueble no podría desalojar a su conviviente mientras dure la vigencia de la medida cautelar.²⁰

²⁰ Ley N° 1674, contra la violencia en la familia o doméstica, de 15 de Diciembre de 1995.

Art. 4.- (Violencia en la Familia). Se entiende la violencia en la familia o domestica la agresion física, psicológica o sexual, cometida por:

1) El Cónyuge o conviviente.

Art. 7.- (Sanciones). Los hechos de violencia en la familia o doméstica, comprendidas en la presente ley, y que no constituyan delitos tipificados en el Código Penal, serán sancionadas con las penas de o arresto.

Art. 17.- (Medidas cautelares). El juez de oficio, a petición de parte o del Ministerio Público, podrá disponer las medidas cautelares que correspondan, destinadas a garantizar la seguridad e integridad física o psicologica de la víctima. También podrá ordenar la ayuda de la fuerza publica para su cumplimiento.

13.4 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO CIVIL.

Dentro los efectos derivados del Código Civil mencionamos lo siguientes:

13.4.1 Domicilio de los convivientes.

Aunque nuestro código civil no hace referencia al domicilio de los convivientes, debemos aplicar de manera analógica las normas relativas al de los cónyuges, siendo que las relaciones libres o de hecho que cumplen con los requisitos establecidos por la ley, son en su esencia una familia que se comporta ante los demás como un matrimonio, estableciendo un domicilio legal para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

Su importancia esta en interés de la sociedad, puesto que los convivientes en su vida diaria, entran en relación con terceros actuando jurídicamente, y el hecho que no se tenga un domicilio fijo, crea una verdadera incertidumbre, además que esto tiene su importancia a momento de determinar la competencia del juez, para reclamar los derechos subjetivos que las leyes les otorga, así podemos mencionar a Morales Guillen que resalta la importancia del domicilio en el matrimonio, haciendo cita a diferentes autores²¹.

13.4.2 Vivienda alquilada.

Sabemos que los contratos de arrendamiento destinados a vivienda son de carácter indefinido y de orden público, como excepción a la regla 688 de CC, sujetándose la extinción a lo dispuesto en los arts. 720 y 721 de CC, donde

²¹ Morales Guillen, Ob., Cit., pag. 32.

La comunidad de domicilio de los esposos es una consecuencia necesaria del matrimonio que reclama, para la prosecución de sus fines, la comunidad de vida e intereses entre los esposos (Canedo). La unidad de la familia exige la unidad de domicilio (Messineo, Franchesco, Manual de Derecho Civil y Comercial, Ed. As. Ejea 1955; Hnos. Mazeaud, Lecciones de Derecho Civil, As, Ejea 1969). La disposición del prf. II es ociosa: la separación hace cesar la vida común entre los cónyuges (art. 155 c.f.) luego cada cual, constituirá para lo porvenir su domicilio propio.

establece de manera taxativa las causales, es en tal sentido que el problema se presenta cuando el conviviente fallecido fue el que suscribió el contrato de arrendamiento donde se constituyo el asiento del hogar, entonces el conviviente supérstite puede ampararse de manera análoga a lo dispuesto por el art. 720 num. 2, que dispone que el contrato de arrendamiento mantenga su validez cuando se encuentren viviendo en el inmueble el conyuge o hijos menores de edad.²²

13.4.3 Actos jurídicos en las relaciones libres o de hecho

Donaciones.- En principio las donaciones hechas entre los convivientes es nula, así lo establece el art. 666 del Código Civil, Al igual que en el matrimonio las donaciones están prohibidas, porque lo que se busca es proteger a los cónyuges como a los convivientes de posibles engaños, y enriquecimientos sin causa, que validos por el sentimiento de afecto que se tiene la pareja, se pueda aprovecharse de los derechos que se tiene, y disponer de los mismos dejando a la conviviente o el conviviente en situación de pobreza; pero por otra parte existe otro fundamento por el cual se prohíbe las donaciones en la relaciones libres o de hecho, por el cual el legislador ha tomado en cuenta; esta relacionado con la moral y las buenas costumbres, así lo expresa Belluscio, por el cual indica que seria como pagar el precio de las relaciones sexuales que sostuvieron durante la convivencia, e importaría el precio de la ruptura, pero seria valida esta donación cuando se lo hace con el propósito de reparar el daño o afecto, siempre y cuando sea de poco valor como Ej., el regalo de joyas,

²² Código Civil.

Art. 713.- (Del Arrendamiento). I. El arrendamiento en todo o en parte de un fundo urbano que se destine solo preferentemente a vivienda, no se extingue sino por uno de los modos señalados en el art. 720.

Art. 720.- (Modos de Extinción). El arrendamiento de fundos urbanos destinados a vivienda se extingue:

2) Por muerte del arrendatario, salvo en el caso en que este hubiese dejado conyuge o hijos menores que se encuentren viviendo en el inmueble, en favor de quienes se mantiene el contrato. (C.C. art. 688).

Art. 723.- (Inderogabilidad). Las disposiciones de la sección presente son inderogables por convenios particulares, salvo lo dispuesto en el art. 719, párrafo I.

así lo establece también el art. 669 del CC al referirse a las donaciones manuales.²³

Compra y venta.- El art. 591 del Código Civil, establece que esta prohibida el contrato de venta entre cónyuges a menos que exista una sentencia de divorcio pasada en autoridad de cosa juzgada, sin embargo este artículo, no indica nada sobre los convivientes, habiendo un vacío jurídico en este aspecto, pero en base a los principios y técnicas del derecho podemos aplicar por analogía la norma, la cual se justifica y se funda en los mismos argumentos que al de las donaciones, y en consecuencia podemos decir que esta prohibida el contrato de venta entre convivientes.

13.4.4 Indemnización por muerte en hechos ilícitos.

En cuanto a los derechos de los convivientes a reclamar por la indemnización de daños y perjuicios por la muerte del conviviente, es un tema muy controvertido, la doctrina en su gran mayoría establece que no es un derecho hereditario, sino un derecho propio que encuentra su fundamento en la acreditación del daño patrimonial causado por la muerte de su pareja, a parte de que se exija los requisitos de ley para las relaciones libres o de hecho, se tiene que probar el daño, además que este sea cierto y serio, que el muerto proporcionaba el sustento del hogar, sin embargo el tema también se discute si el resarcimiento por el daño abarca al daño moral, dentro nuestra legislación no existe el resarcimiento por daño moral, es un tema lírico porque en los juzgados se tiene que cuantificar el daño moral, y nuestra doctrina ni siquiera hace un análisis profundo sobre el tema.

²³ Art. 669.- (Donación Manual). I. La donación que tiene por objeto bienes muebles de valor módico es válida siempre que haya habido tradición aún cuando falte el documento público. (G. J. N° 1218 pag. 62)
II.- La modicidad debe apreciarse en relacion a las condiciones económicas del danante.

Tenemos un claro ejemplo de resarcimiento por daños materiales, en el caso de los seguros por accidentes de tránsito, donde la empresa aseguradora cubre en caso de incapacidad total o muerte la suma de 3.500 dólares a los derechohabientes declarados herederos judicialmente. Así lo establece el art. 29 Inc. a) de la resolución administrativa N° 959 sobre seguros contra accidentes de tránsito en relación a la ley de seguros N° 1883, art. 37 y su decreto reglamento D.S. N° 27295

13.4.5 Derechos Sucesorios

Antes de analizar, debemos tomar en cuenta que las relaciones libres o de hecho no se limita solo al derecho de co-propiedad en los bienes que integran la comunidad de hecho, sino que al amparo del art. 63 párrafo II de la Constitución Política del Estado asimila los efectos de la uniones libres o de hecho a la del matrimonio, lo cual es extensible a los derechos hereditarios entre los convivientes que reúnan las condiciones establecidas por ley y sus herederos.

Dentro esa línea el código de familia en el art. 168, dispone que en caso de muerte de uno de los convivientes se esté a lo dispuesto por el Código Civil en materia de sucesiones. Así encontramos su concordancia en el Código Civil en el art. 1108, donde establece que las uniones libres o de hecho producen respecto a los convivientes efectos sucesorios similares a los del matrimonio.²⁴

Entre los efectos que podemos mencionar a la muerte de uno de los convivientes, lo encontramos establecido en el capítulo V, título II del libro

²⁴ Código Civil, Art. 1108.- (Sucesión del conviviente en las uniones conyugales libres). Las uniones conyugales libres o de hecho reconocidas por la Constitución Política del Estado y el Código de Familia, producen, respecto a los convivientes, efectos sucesorios similares a los del matrimonio.

"De acuerdo al art. 194 de la Const., relativo a los efectos que producen las uniones libres o de hecho, el concubino sobreviviente, tiene derecho sucesorio a los bienes, acciones y derechos de su concubina muerta". (G.J. Nro. 1622, p. 48).

cuarto del Código Civil, referida a la sucesión del conyuge o del conviviente, el art. 1105 establece sobre la división de los bienes comunes y bienes propios del causante la cual guarda relación con el art. 162 del Código de Familia, considera tres supuestos, una la del art. 1102 que menciona que para el caso de que el de cujus no dejara hijos ni ascendientes, sucede el conviviente, y por otro lado el art. 1103 indica que en el caso de que la conviviente concorra a la herencia conjuntamente con los descendientes tiene derecho a una cuota igual al de los hijos, y por ultimo la del art. 1104 en relación a los arts. 1097 y 1099 mencionan que si la concurrencia se da con ascendientes el acervo hereditario se divide en partes iguales.

13.5 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO DE SEGURIDAD SOCIAL.

El tema de seguridad social tiene que ver con el conjunto de normas tendientes a proteger el capital humano, y dentro de esta, la salud, la continuidad de los medios de subsistencia, medidas de protección contra accidentes y los medios para mejorar la condiciones de vida del grupo familiar, en este entendido tomamos en cuenta los derechos reconocidos a las relaciones libres o de hecho.

Dentro de lo que establece el Código de Seguridad Social de nuestro país, podemos ver que en su art. 3 consagra los beneficios y derechos que se presta en el campo de aplicación de la seguridad social, como ser:

13.5.1 Seguros de enfermedad.

De acuerdo a ley Las Cajas de Seguridad Social, la cual se distribuye según la competencia a las áreas laborales, es la encargada de prestar la asistencia medica a los beneficiarios, los cuales reciben una prestación en especie,

indispensables para la salud física y mental, en tal sentido que en el Art., 14 Inc. a) se consigna como beneficiario a cargo del trabajador a la esposa o conviviente.²⁵

13.5.2 Maternidad.

Al respecto la sección “B”, del art. 23 del Código de seguridad social establece, que la esposa o conviviente del asegurado tiene derecho en los periodos de gestación, parto y puerperio y la necesaria asistencia médica quirúrgica hospitalaria y al suministro de los medicamentos que requiera el estado de la paciente.

13.5.3 Subsidios familiares.

El tema de los subsidios familiares, se encuentra regulados por el código de seguridad social por el cual se traduce en prestaciones alimenticias a favor de los cónyuges o convivientes, por su parte el capítulo III, art. 118, inc. b) otorga este derecho a la conviviente que fue abandonada por pareja y esta a cargo de la guarda de los hijos, las cuales tienen que probar la tenencia de los hijos mediante declaraciones.

²⁵Código de seguridad social, Art. 14. - En caso de enfermedad, reconocida por los servicios médicos de la Caja, el asegurado y los beneficiarios tienen derecho a las prestaciones en especie que dichos servicios consideren indispensables para la curación, o sea a la necesaria asistencia médica y dental, general y especializada, quirúrgica, hospitalaria y al suministro de medicamentos que requiera el estado del enfermo. Son beneficiarios los siguientes familiares a cargo del trabajador:

- a) La esposa, o la conviviente inscrita en los registros de la Caja o el esposo inválido reconocido por los servicios médicos de la misma.

Art. 118.- En caso de divorcio de los cónyuges o de separación de los convivientes, se procederá en la siguiente forma:

- a) El subsidio familiar se pagará a la persona que en caso de divorcio, haya sido encargada de la guarda del o de los hijos. Este extremo se lo acreditará mediante testimonio de las resoluciones del juez que conozca la causa.

El subsidio es independiente de la pensión alimenticia destinada a los hijos;

- b) En caso de uniones concubinarias, en las que se produzca abandono de uno de los convivientes, el subsidio familiar se pagará a la persona encargada de la guarda de sus hijos. La tenencia de los hijos se probará mediante declaraciones recibidas por el Departamento Jurídico Social de la Caja, comprobada por el Departamento de Asistencia Social de la misma.

13.5.4 Indemnización por accidentes de trabajo.

La Ley general del trabajo en el art. 88 del título VII, referida a los riesgos profesionales, concordancia a la ley 102, de 29 de diciembre de 1944 en su inc. "c", consagra que en caso de muerte, enfermedad profesional o accidente de trabajo tendrán derechos a cobrar la indemnización los hijos naturales y la conviviente siempre y cuando haya vivido por un lapso de tiempo mayor a un año y hubiese estado bajo el amparo y protección del obrero, presentándose para acreditar su condición pruebas testificales ante el juez, y a falta de este ante el juez instructor de provincias la cual guarda relación con la ley de 18 de noviembre de 1947 y el D.S. 1260 de 5 de julio de 1948.

13.5.5 Gastos funerarios, Riesgos profesionales y Jubilación.

La Ley de pensiones de pensiones de fecha 29 de noviembre de 1996, que tiene como objetivo la de asegurar la continuidad de los medios de subsistencia del capital humano, introduce de manera justa, y por extensión al conviviente supérstite de una relación libre o de hecho como beneficiaria, así lo consagra el Art. 5 de los derechohabientes por el cual menciona como beneficiarios de primer grado y orden de prelación al conyuge o conviviente supérstite, mientras no contraiga nuevo matrimonio o sostenga relación de convivencia, siendo los grados excluyentes entre si.²⁶

Comprendiendo dentro de este seguro también las prestaciones por gastos funerarios así lo consagra el art.12 de la Ley Nº 1732; pago de riegos

²⁶ Ley de Pensiones, Art. 5.- Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se establece las siguientes definiciones:

Derechoahbientes.- Son las personas de uno de los siguientes grados:

Primer Grado: Son, en orden de prelación, el cónyuge o conviviente supérstite, mientras no contraiga nuevo matrimonio o sostenga relación de convivencia, y los hijos del Afiliado...

profesionales en la cual se establece los porcentajes de acuerdo al grado de incapacidad art. 18 ley N° 1732 y la pensión por viudez.

13.6 DERECHOS DERIVADOS DEL CÓDIGO PENAL

Por su parte el legislador con el fin de proteger el núcleo familiar también introduce tipos penales en el Código Penal como efectos de las relaciones libres o de hecho, así podemos mencionar el abandono de familia establecido en el art. 248 del Código Penal, por el cual indica que el conviviente que estaba obligado al sustento del hogar, abandonare su domicilio familiar sin justa causa, será recluso de seis meses a dos años.

Por otro lado el art. 252 del Código Penal establece como agravación por el delito de muerte al conviviente, dentro el tipo penal de asesinato condenándose a treinta años de presidio, y sin derecho de indulto.

También podemos incluir en este punto el tema del derecho que tiene el conviviente dentro el área penal para constituirse en víctima y parte querellante en el proceso penal, como un derecho propio del conviviente,(art. 76 num. 2. Código de Procedimiento Penal).

14. RÉGIMEN DE PROTECCIÓN LEGAL.

A momento de estudiar los derechos subjetivos de las relaciones libres o de hecho, nos ponemos a reflexionar sobre la práctica judicial en nuestro país, para evidenciar si verdaderamente se hace valer los derechos reconocidos en el derecho sustantivo de manera justa y pronta, y si estos derechos encuentran al mismo tiempo su apoyo en el derecho adjetivo, a lo que lo llamaremos régimen de protección legal.

Primeramente es preciso señalar que para que una relación libre o de hecho sea reconocida como tal, y se establezca la fecha cierta del comienzo de la convivencia y surta sus efectos, tiene que cumplir a lo dispuesto por la ley, por lo tanto aquel que tenga interés y alegue unión de hecho, tiene que probar los elementos y características de la unión como son la cohabitación, estabilidad, singularidad, heterosexual, inexistencia de impedimento legal, y que esta sea voluntaria; cabe enfatizar que dichas características no son excluyentes unas de otras.

Esto a los efectos de que las uniones libres o de hecho sean excluyentes de otras de similares características, teniendo como elemento distinguidor la estabilidad, puesto que nuestro código de Familia en su art. 171 les dota de ciertos efectos jurídicos a las uniones sucesivas dotadas de estabilidad, determinándose para el caso el tiempo de duración de cada una de ellas.

Por otro lado el art. 172 del mismo código hace refiere a las uniones irregulares, a las cuales no se les reconoce ningún derecho por no estar acorde a ley, a no ser de que haya existido buena fe por parte de ambos o uno de ellos, en tal caso excepcionalmente se les puede reconocer ciertos efectos.

14.1 DERECHO DE ACCIONAR Y PETICIONAR.

De acuerdo a las posiciones doctrinarias el derecho de la acción hoy en día tiene que ver con los derechos humanos, y en consecuencia con el derecho constitucional, reconocida como un derecho fundamental que tiene que ver con la petición, como dice Bocaranda el derecho constitucional de petición la cual se plasma en el instituto de la acción, mediante la cual se busca la tutela del Estado corresponde a todos los ciudadanos, sin excepción²⁷; así podemos ver

²⁷ Bocaranda E., Juan Jose, “La Comunidad Concubinaria ante la Constitución Venezolana”, Ed. Principio-Vigencia, Pág. 132, Venezuela-Caracas. 2001

que nuestra Constitución Política del Estado lo consagra en su art. 24. Dentro esta línea los convivientes tienen que fundamentar el tipo de acción que tomen para la defensa de su pretensión.

14.2 LA ACCIÓN DE LOS CONVIVIENTES.

Al respecto como se ha venido desarrollando el tema, existen diversas leyes que otorgan derechos patrimoniales como personales a las uniones libres o de hecho en distintas áreas del derecho, pero es necesario distinguir que tipo de acciones tienen los convivientes para hacer valer su pretensión, la cual puede ser de contenido económico o de simple declaración, en tal sentido las acciones de los convivientes pueden ser clasificadas en dos, siguiendo al criterio del profesor Bocaranda²⁸ y la que esta acorde a nuestra legislación.

14.2.1 Acción mera Declarativa.

Llamamos acción de mera declaración cuando el contenido de la pretensión no tiene un interés económico o patrimonial, y que por lo tanto la acción que ejerce uno de los convivientes, es con el simple hecho de lograr que el juez instructor de familia declare únicamente la existencia de la relación libre o de hecho, esto lo hace porque el demandante se encuentra en un estado de incertidumbre, sobre la existencia o inexistencia de la relación, la naturaleza y los alcances que pueda constituir esta unión.

Aquí los convivientes pueden acudir a los juzgados familiares, de manera voluntaria conjuntamente o uno de ellos, para darle seguridad jurídica a su relación, lo cual le permite ejercer sus derechos y cumplir sus deberes conforme a ley, es así que toda relación que cumpla con todos los requisitos, y exista una evidente posesión de estado ante la sociedad, pueden demandar la declaración

²⁸ Bocaranda E. Juan José, Ob., Cit., Pág. 145 y sgtes.

de su union de hecho y de esta manera asimilarse en sus efectos al igual matrimonio.

Al respecto podemos ver algunas supuestos donde se puede dar esta situación dentro nuestra realidad, podemos encontrar así la situación generalmente dada por aquellas parejas del campo, o zonas rurales que por aspectos de hábitos o costumbres fueron indiferentes al instituto del matrimonio, sin embargo por la exigencia de sus hijos o la necesidad de ejercer ciertos derechos en la sociedad, acuden a los órganos jurisdiccionales a fin de hacer reconocer su union libre o de hecho.

Por otro lado también se puede dar cuando dos personas que contrajeron matrimonio legalmente y vivieron por mas de veinte años juntos, y un día de esos requieran un duplicado del certificado de matrimonio y al acudir al registro civil no se encuentre registrado el matrimonio, o que la partida no exista, para tal caso se tendría que demandar la comprobación del matrimonio y su consiguiente inserción en el registro²⁹, siempre y cuando exista suficientes elementos probatorios para establecer su condición de conyuge, caso contrario la demanda no prosperaría, teniendo como única vía la declaración de existencia de matrimonio de hecho, porque bien podrían contraer nuevas nupcias, pero por los años que vivieron constituyeron un patrimonio juntos, lo cual no los convendría, y siendo que la declaración de la union de hecho es declarativa y que sus efectos se retrotraen al momento de la constitución de la convivencia; esto se da generalmente en provincias que por la negligencia y la falta de capacitación de las autoridades se comete estos errores.

²⁹ Código de Familia., Art. 76.- (Falta de partida y comprobación del Matrimonio). Cuando hay suficientes indicios de que por dolo o culpa del oficial o por causa de fuerza mayor no se sentó la partida de inscripción del matrimonio ni hay acta de celebración para subsanar la falta, los cónyuges o uno de ellos, o sus descendientes y ascendientes pueden demandar ante el juez la comprobación del matrimonio y su consiguiente inserción en el registro, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

1. Que se acredite la celebración del matrimonio.
2. Que los interesados tengan una coincidente posesión del estado de esposos.

14.2.2 Acción Declarativa.

Nos referimos como acción declarativa cuando el contenido de la pretensión es de carácter material, donde uno de los convivientes dirige su acción, contra el otro conviviente no solamente para que se declare la existencia de la relación libre o de hecho, sino que también exige la división y partición de la comunidad de gananciales, asistencia familiar, etc.

En este caso el demandante requiere previamente la declaración de la unión de hecho para reclamar los demás derechos y se le condene al demandado al cumplimiento de la obligación, que pueda traducirse en dar, hacer o no hacer.

En tal sentido es necesario aclarar que para que los convivientes puedan ejercer los derechos subjetivos reconocidos en las normas sustantivas, es necesaria la previa comprobación y declaración de la existencia de la relación libre o de hecho ante el juez de la pretensión principal, quien antes de sustanciar dicha pretensión, verificara y declarara la existencia de la unión de hecho, puesto que nuestras leyes en ningún lado mencionan que previamente se declare la existencia de la unión ante un juez de familia, y luego se demande ante otro juez el derecho que pretenda, en consecuencia la competente puede variar según la naturaleza de la pretensión (juez familiar, civil, laboral, etc.).

El tema de la competencia, puede ser muy discutida, porque que distinta sería una demanda sobre división y partición de bienes gananciales, que la puede sustanciar el juez instructor de familia, y otra distinta puede ser la división y partición de bienes mortis causa, que tiene que ver con el derecho sucesorio, para lo cual tiene competencia el juez civil, y así encontramos situación en otras ramas del derecho; pero también cabe mencionar que en el caso de la seguro social, como se trata este tema, se lo puede tramitar vía administrativa o por el contrario tiene que ser judicialmente, al respecto el Código de Seguridad social

en el art. 118 Inc. b) hace referencia al subsidio familiar, la cual se pagara a la conviviente cuando haya sido abandonada por su pareja, para lo cual se recibirá declaraciones testificales por el Departamento Jurídico de la Caja, lo cual indica que se puede sustanciar administrativamente, pero que en la practica no es lo mismo, así podemos ver en las prestaciones por accidente de trabajo, y pensión de viudez, que exigen previamente una declaratoria de herederos.

Pese que el art. 63 de la Constitución Política del Estado y el mismo Código de Familia no hacen referencia a este aspecto, siendo solo el Código Niño, niña y adolescente en el caso de la adopción requiere como requisito previo la resolución judicial de la union de hecho, a suscitado problemas en la realidad, pero que la jurisprudencia a resuelto este tema, que si bien no lo reconoce explícitamente la ley, lo hace implícitamente la norma, siendo que se la puede demandar todo en conjunto, pero el juez previamente tiene que establecer la existencia de la union de hecho.

14.2.3 Similitudes de la Acciones Declarativa y Mero Declarativa.

Al respecto podemos decir que tanto la acción declarativa como la mero declarativa son similares en dos aspectos: el primero se refiere al carácter declarativo de ambas acciones, y el segundo, en cuanto a los motivos abstractos, por cuanto ambas acciones obedecen a la incertidumbre sobre la existencia o inexistencia de una relación jurídica concreta, el incumplimiento del derecho a una prestación, y donde la sentencia declarativa establece la cualidad jurídica de la relación libre o de hecho.

14.2.4 Diferencias de la Acciones Declarativa y Mero Declarativa.

En cuanto a las diferencias que existen entre la acción declarativa y la acción mero declarativa, podemos decir que ambas acciones se diferencian en tres

aspectos, por un lado en el interés concreto, por otro la función de la sentencia y por ultimo el título ejecutivo.

14.3 LEGITIMADOS.

Dentro los sujetos que se encuentran investidos de la cualidad jurídica necesaria para ejercer la acción correspondiente podemos mencionar a:

- Los convivientes, quienes tienen la condición jurídica de miembro de una relación libre o de hecho, que son reconocidas por la ley como sujetos activos o pasivos de la acción.
- Los respectivos herederos, quien tiene la condición jurídica de herederos de uno de los miembros de la relación libre o de hecho, que es reconocida por la ley como sujeto activo o pasivo de la acción.

El art. 214 del Código de familia referido a la filiación de los hijos nacidos de uniones libres o de hecho, menciona en su párrafo segundo que la comprobación de las uniones libres o de hecho que reúnan todos los requisitos, se lo hace en la vía sumaria ante el juez instructor de familia; y el párrafo tercero consagra que la acción les corresponde a los padres, hijos o a los herederos de estos.

14.4 PRESUPUESTOS LEGALES DE PROCEDENCIA.

Para que los convivientes puedan ejercer la acción y obtener una sentencia favorable, se tiene que cumplir lo querido por la ley, para lo cual el conviviente demandante tiene alegar y probar determinados elementos como ser:

- *Que la union sea voluntaria;* es decir que no exista en la convivencia ningún tipo de coacción, mas al contrario tiene que constituirse voluntariamente.
- *Que sea heterosexual;* pese a que en muchos países se ha reconocido los matrimonios homosexuales como ser la Argentina, Holanda, Suecia, nuestro país tiene todavía una visión conservadora en este aspecto, para lo cual requiere a la constitución de la union de hecho tiene que ser entre un hombre y una mujer, en otras palabras tiene que hacer diferencia de sexo.
- *Que no exista impedimento legal;* esto en relación a los arts. 44, 46, al 50 del código de familia, las cuales se refieren a los requisitos para contraer matrimonio y dentro de los cuales podemos mencionar, la edad, libertad de estado, consanguinidad, ausencia de afinidad, prohibición por vínculos de adopción e inexistencia de crimen.
- *Que exista cohabitación y vida en común;* es decir que los convivientes tienen que cumplir los mismos fines que tiene un matrimonio, como vivir en un mismo techo, formar un hogar, y tener tengan una vida en común.
- *Que dicha union sea estable y permanente;* la estabilidad o permanencia se refiere a que dicha union no sea casual, momentánea, esporádica o pasajera, precisamente es este aspecto lo que lo distingue de otras uniones de hecho, la mayoría de la legislaciones establecen un tiempo razonable para ser reconocidas y causan sus efectos, unos lo fijan en dos años, y otros cinco; a lo que respecta a nuestro país la C.P.E. de 1945 establecía dos años, sin embargo la anterior y la actual Constitución, no mencionan nada al respecto, dejando al criterio prudente del Juez

determinar el tiempo razonable de la union que en la practica se sigue manejando los dos años.

- *Que dicha union sea singular*, la sociedad en general, y en consecuencia la familia se funda en una relación monogámica, lo que no admite que en una relación matrimonial o de union de hecho exista un esposo con varias mujeres o una esposa con varios esposos, en consecuencia lo singular se refiere a la constitución de una relación de hecho entre un hombre y una mujer.

14.5 PRUEBA DE LA RELACIÓN LIBRE O DE HECHO

Dentro el ejercicio de la acción, y el contenido de esta, que es la pretensión, el demandante tiene que probar la existencia de la relación libre o de hecho, y dicha prueba la constituye la posesión de estado de conviviente, la cual engloba todo los elementos exigidos por ley, la misma que tiene que ser demostrada en juicio por todos lo medios de prueba prescritos en nuestro código de procedimiento civil.

Como menciona Belluscio “el estado de la personas es el conjunto de cualidades que la ley tiene en cuenta para atribuirles efectos jurídicos, o bien una posesión jurídica que ellas ocupan en la sociedad dada por tal conjunto de cualidades”³⁰. Y hablamos de estado de familia cuando esta dado por vínculos jurídicos familiares que son de dos tipos, el vinculo conyugal que une con la persona con quien se ha celebrado el matrimonio, y el vinculo parental que uno con los pariente de cada conyuge, dicho estado de familia produce efectos jurídico en diversos campos del derecho.

³⁰ Belluscio, cesar, Ob., Cit. T-I Pag. 35-36

En consecuencia podemos decir que en las uniones libres o de hecho no existe un vínculo jurídico de estado de familia que esta inscrita en el registro civil, pero se presume que existe un vínculo de hecho, en otras palabras existe un estado de familia de hecho.

En tal sentido es muy importante la prueba de la existencia de la relación libre o de hecho para que se produzca los efectos jurídicos reconocidos en la ley, sobre el cual aclaramos de acuerdo a la jurisprudencia.

- a) Es cierto que como ya lo dijimos anteriormente la ley no exige la declaración judicial previa para exigir los derechos reconocidos, sin embargo en la práctica este elemento es imprescindible para que cause sus efectos personales como patrimoniales, puesto que los derechos que están en juego requieren elementos objetivos que impidan causar perjuicios entre los convivientes, como también a terceras que entran en relación con estos.
- b) Debemos aclarar que, si bien es cierto que los arts. 162 y 169 del Código de Familia dispone que las uniones libres o de hecho forman una comunidad de bienes al igual que el matrimonio, y esta se divide por partes iguales entre ellos, o sus herederos cuando la union termina; de igual manera esta no produce sus efectos de hecho, sino que previamente tiene que probarse la existencia de la relación libre o de hecho conforme a ley, ósea debe existir una decisión judicial, que la acredite.
- c) Sobre la declaración de existencia de la relación libre o de hecho, podemos decir que cuando se trata de producir los efectos entre los convivientes o terceras personas, la declaración de existencia de la union

se puede probar en el mismo proceso en que se ejercitan sus pretensiones, existiendo una acumulación de pretensiones.

En nuestra realidad son copos los trámites sobre declaración libre o de hecho, por constituirse un trámite muy largo y tedioso, donde resulta difícil demostrar la existencia de la union de hecho, y más difícil se hace probar la comunidad de bienes constituido por la pareja de convivientes.

14.6 MEDIDAS PREVENTIVAS EN LA ACCIÓN PATRIMONIAL.

Como en todo proceso, generalmente de contenido patrimonial, donde hay intereses opuestos, existe la posibilidad de fraude, donde el esfuerzo de los litigantes se puede volver inútil con pérdida económica y de tiempo; y es por eso que la ley con el fin de proteger estos intereses crea la figura de la medidas preventivas, para resguardar el derecho de lo litigantes, mientras se sustancia la causa.

Como la ley equipara a las uniones libres o de hecho en sus efectos a la del matrimonio, de igual manera las medidas precautorias que se dan en los procesos de contenido patrimonial entre cónyuges, se transfiere a las uniones libres o de hecho, dichas medidas preventivas se dan con el fin de que no exista fraude por parte de uno de los convivientes, es en tal sentido a lo dispuesto en el Art. 156 del Código de Procedimiento Civil, referida a los tipos de medidas precautorias se puede aplicar una de estas medidas según el criterio del juez, así también se aplica lo dispuesto en el art. 390 del Código de Familia.

CAPÍTULO III

PROYECTO DE REGULACIÓN DE LAS RELACIONES LIBRES O DE HECHO.

15. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA.

Después de analizar todos los aspectos inherentes a las relaciones libres o de hecho, podemos ver que existen fundadas razones para su regulación que a continuación detallo, como propuestas para su análisis y que son necesarias:

- Nuestra realidad nos hace ver que las relaciones libres o de hecho no son en su esencia relaciones esporádicas, sino es un fenómeno natural que esta arraigada a nuestra historia por un lado, y por otra a situaciones sociales, económicas y jurídicas que por ser un país subdesarrollado se ven más enmarcadas estas realidades.
- Cuando nos referimos a aspectos económicos, no sólo nos enmarcamos en los aspecto de la celebración del matrimonio, sino también a los aspectos inherentes a estos, como son la documentación de identificación respectiva, que en la mayoría de los casos no se encuentran al día, por la negligencia e incapacidad de los operadores de las instituciones que están encargadas de identificar a las personas, lo cual lleva a largos tramites judiciales.
- Podemos que el constitucionalismo Boliviano y las leyes nacionales han ido reconociendo paulatinamente a este fenómeno social ciertos derechos subjetivos, donde el fin último es la protección de la familia estable y singular, es por eso que se a elevado al rango de un derecho fundamental,

puesto que este reconocimiento no sólo se lo hace a nivel nacional sino también el derecho internacional trata de darle un tratamiento especial a estas relaciones.

- Sin embargo estos derechos se encuentran registradas en distintas leyes, lo que hace difícil su aplicación, siendo que algunos casos ya no se los reconoce, en especial dentro del área administrativa, tanto en el sector público como privado.
- Lo cierto es, que pese a que existen derechos reconocidos en las leyes, también existen vacíos e imprecisiones que dificulta su interpretación, estas a la hora de hacerlas valer en los estrados judiciales, se ven frustrada las pretensiones de los convivientes al momento de probar la unión de su relación fáctica.
- Siendo que la declaración judicial es un requisito previo antes de reclamar cualquier derecho, que en la realidad es un trámite largo y engorroso a momento de probar, lo que hace decir que dichos derechos subjetivos son sólo enunciativos, por no encontrar un derecho adjetivo a la par.
- Por otro lado no existe un registro de las sentencias sobre declaratorias de uniones libres o de hecho que garanticen los derechos de los convivientes, en lo personal como patrimonial.
- Por eso que es muy importante hacer una reflexión, sobre el reconocimiento de las leyes a las relaciones libres o de hecho, en nuestro país, teniendo en cuenta la convivencia que existe en la realidad de varios sistemas de valores, lo que hace imperioso realizar un enfoque de los distintos escenarios sociales de referencia y hacer un diagnóstico para

establecer sus prerrogativas, y viabilizar esos derechos mediante una ley adjetiva que sea efectiva y pronta a la hora de hacer valer los derechos subjetivos.

16. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA.

Por todo lo dicho, es necesario establecer los márgenes de nuestro trabajo, por los cuales nos enmarcaremos en lo siguiente:

- Que la propuesta de regulación en el marco de la Constitución Política del Estado permita a los convivientes tener un marco normativo por el cual se garantice sus derechos subjetivos, en lo que implica el reconocimiento en lo personal como patrimonial. Así como establecer los requisitos intrínsecos que constituyan las relaciones libres o de hecho, la cual nos permita diferenciar de otras relaciones esporádicas y e irregulares, y los efectos que estos puedan tener dentro del campo del derecho.
- Por otro lado se establecerá mecanismos alternativos que sean eficaces y rápidos para el reconocimiento de las relaciones libres o de hecho, permitiendo de esta manera fortalecer el núcleo familiar de hecho y darle trascendencia jurídica dentro del campo social, para lo cual se propone, que, cuando el reconociendo de la relación sea voluntaria, se lo haga ante un notario de fe pública, y cuando exista disputa entre los conviviente o sus herederos en caso de muerte de uno de los convivientes esta se lo realice por la vía judicial.
- Pero también se hace necesario establecer los mecanismos de disolución de las uniones libres o de hecho, y los efectos que estos puedan tener.

- Que las declaraciones judiciales, así como notariales sobre la existencia de las relaciones libres o de hecho, sean registradas en las Cortes de Registro civil, como un antecedente y resguardo a los intereses de los convivientes. Y al mismo tiempo crear impedimentos cuando se quiera contraer nupcias o convivir con otra pareja.

17. FACTOR DE VIABILIDAD Y FACTIBILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN.

Tomar en cuenta que el derecho internacional público, dentro un postulado de protección e igualdad de derechos de las personas propugna la protección de los derechos de los convivientes que viven en relaciones libres o de hecho, y el sistema social en cual vivimos hace necesaria, a la luz de la Constitución Política del Estado reconocerles derechos subjetivos a este tipo de uniones libres o de hecho que existen a la par del matrimonio, constituyéndose en la realidad como verdaderas familias que merecen la protección del Estado y la Sociedad, a la cual el legislador no puede ser indiferente.

18. PROYECTO DE REGULACIÓN DE LAS UNIONES LIBRES O DE HECHO.

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES.

Artículo 1º. (Objeto).- La presente ley tiene por objeto establecer la existencia, validez, y efectos personales como patrimoniales de las relaciones libres o de hecho y otras formas prematrimoniales, así como los mecanismos de

protección, en el marco de la Constitución Política del Estado y convenios internacionales.

Artículo 2º (Definición).- Se entiende por relación libre o de hecho, aquella constituida por un hombre y una mujer sin impedimento legal, que de manera voluntaria y pública deciden hacer vida en común y formar un hogar en forma estable y singular, por lapso mínimo de tiempo de dos años.

Artículo 3º (finalidad). La presente ley tiene como finalidad la protección del núcleo familiar de hecho, constituido por las relaciones libres o hecho dentro la sociedad.

Artículo 4º (caracteres). Solo podrán establecer union libre o de hecho los que pudiesen contraer matrimonio civil en conformidad a la ley y mantengan una relación heterosexual, voluntaria, estable, singular, pública y cohabiten por dos años.

Se considerara circunstancias agravante en las conductas tipificadas en el Código Penal o leyes especiales que la autoridad competente deniegue, dificulte, o bien, entorpezca de cualquier modo la aplicación de la presente ley, incurra en cualquier conducta discriminatoria, o aduzca cualquier otro motivo en tal sentido.

Artículo 5º (Deberes reciproca).- Los convivientes tienen el deber de atender, en igual de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y la formación integral de los hijos, mientras sean menores de edad o sean discapacitados.

La fidelidad reciproca entre convivientes es un deber de ambos, la infidelidad es causa justificada de la ruptura matrimonial.

Una vez disuelta la relación libre o de hecho, persiste la obligación de auxilios recíprocos para los hijos y cuando el conviviente abandonado no tenga recursos para subsistir.

CAPÍTULO II

DEL RECONOCIMIENTO JUDICIAL

Artículo 6º (Legitimación).- I. Están legitimados para promover la acción, de reconocimiento judicial de la relación libre o de hecho los propios convivientes, actuando conjunta o separadamente.

II. Los herederos de los convivientes y cualquier persona que tenga interés en la declaración de union libre o de hecho.

Artículo 7º (finalidad del reconocimiento).- La declaración judicial de la relación libre o de hecho tiene por finalidad.

- Establecer la fecha cierta del comienzo de union de hecho.
- La determinación de lo bienes que hayan sido adquiridos mediante el esfuerzo común de los convivientes, y fijar las partes constitutivas de la nueva sociedad de bienes.

La declaración inscrita en el registro correspondiente de la union libre o de hecho dará nacimiento a una comunidad de bienes, la que estará a lo dispuesto por las leyes que rigen la comunidad conyugal.

Artículo 8º (procedimiento voluntario).- I. Cuando la acción sea promovida por ambos convivientes de manera voluntaria, y que cumplen con todos los requisitos exigidos por ley, se lo ara ante la notaria de fe pública del domicilio de cualquiera de los convivientes, mediante una declaración jurada, y con, la

presencia de dos testigos sin impedimento legal; el notario publicará un extracto de la solicitud en un medio televisivo y otro en el diario de mayor circulación.

Transcurridos quince días desde la publicación y no exista oposición, el notario extenderá la escritura pública con la declaración del reconocimiento de la existencia de la relación libre o de hecho, y la declaración de los bienes comunes que constituye la comunidad de bienes.

Artículo 9º (procedimiento judicial) I. Cuando la acción de reconocimiento sea promovida por uno de los convivientes por ruptura unilateral o ruptura por muerte, esta se tramitará ante el juez instructor de familia cumpliendo los siguientes requisitos:

1.- El demandante acompañara toda prueba de que intentare valerse y fuere pertinente a su derecho.

2.- La lista de testigos con designación de nombres y apellidos, estado civil, domicilio y número de cédula de identidad.

II. Admitida la demanda, será corrida en traslado al demandado para que la conteste en el plazo cinco días.

Con la contestación a la demanda o sin ella, el juez señalará día y hora para la audiencia, que tendrá lugar dentro de un plazo, que no podrá exceder de quince días, contados desde la contestación o el vencimiento del término.

Cuando sin causa justificada, el demandado no compareciere a la audiencia, el juez la proseguirá en su rebeldía y tendrá por ciertos los hechos alegados.

Cuando quien no compareciere sin causa justificada fuere la parte actora, el juez declarará el desistimiento de la demanda.

En todos los casos, el conviviente o la conviviente que inicien el proceso, deberán proporcionar al juez el nombre y domicilio del otro conviviente, o en caso de ruptura por muerte los nombres y domicilios de sus herederos.

Artículo 10º (Contenido de la audiencia). La demanda se sustanciará en dos audiencias.

- I. En la primera audiencia se cumplirán las siguientes actividades:
 - a) Alegación de hechos nuevos, siempre que no modifiquen la pretensión principal
 - b) La contestación por la parte actora a las excepciones previas opuestas por el demandado, y recepción de las pruebas que sustenten las excepciones.
 - c) Decisión de las excepciones previas opuestas y las nulidades planteadas, y la resolución, de oficio o a petición de parte, de todas las cuestiones que correspondan para sanear el proceso.
 - d) Fijación del objeto de la prueba, admitiendo la que fuere del caso y disponiendo su recepción en la misma audiencia, o alternativamente, rechazando las que fueren inadmisibles o impertinentes.
- II. En la segunda audiencia se sustanciará la pretensión principal del demandado, y todo lo actuado se asentará en un acta resumida la cual no podrá ser suspendida por ningún motivo.

Los decretos de mero trámite dictados en el curso de la audiencia admiten recurso de reposición, la cual deberá proponerse en la misma audiencia y resolverse en forma inmediata.

Las resoluciones sobre producción, denegación y diligenciamiento de la prueba, así como los autos interlocutorios que resuelvan excepciones previas, admiten recurso de apelación en el efecto diferido, sin perjuicio del cumplimiento de ka

resolución apelada, se reserva el trámite del recurso hasta el estado de una eventual apelación de la sentencia, en cuyo caso se corre traslado de ambos recursos a la parte para que los conteste y sean resueltos por el superior en grado en forma conjunta.

Artículo 11º (Sentencia). Concluida la audiencia, el juez dictará sentencia en la misma o dentro de los cinco días siguientes contados desde su conclusión.

Artículo 12º (Apelación). La sentencia que se dicte en audiencia podrá ser apelable en el efecto suspensivo, la cual será interpuesta por escrito fundado en el plazo de cinco días y se sustanciará con traslado a la otra parte, que deberá responder en otros cinco días.

Artículo 13º (prohibiciones contractuales).- A partir de la declaración judicial de la unión libre o de hecho, regirán entre los convivientes las mismas prohibiciones que para los convivientes en relación a los actos jurídicos.

CAPÍTULO III

DISOLUCIÓN DE LA UNIÓN LIBRE O DE HECHO

ARTÍCULO 14º (Disolución).- la unión libre o de hecho se disolverá por los siguientes casos.

- Por muerte natural o presunta
- Por mutuo acuerdo que conste en un documento.
- Por sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, dictada a petición de uno de los convivientes cuando exista ruptura unilateral.

En caso de muerte natural o presunta, deberá demostrar el conviviente superviviente el hecho que alega.

Artículo 15º (Procedimiento para la disolución) Cuando la disolución sea por mutuo acuerdo, los convivientes tendrán que hacer constar en un documento los acuerdos a los cuales han llegado, el cual a su vez será homologado por el juez instructor de familia.

En el caso de ruptura unilateral, se iniciará la acción de disolución del matrimonio ante el juez de partido de familia, en la misma forma que para el divorcio, se sustanciará en la audiencia de medidas provisionales el inventario de los bienes comunes, la guarda de los hijos, la asistencia familiar para si y para los hijos, y lo relativo a la permanencia en el hogar del conviviente que tenga la guarda de los hijos.

Artículo 16º (Liquidación de los bienes inventariados).- Pasado treinta días hábiles después de la sentencia ejecutoriada, que disponga la disolución de la union libre o de hecho y se proceda a la liquidación de los bienes comunes inventariados, y deducidas las deudas, se hará la entrega de la parte que corresponde a cada convivientes.

Artículo 17º (Derechos Sucesorios).- Cuando se disuelva la union libre o de hecho por muerte natural o presunta, el conviviente supérstite tendrá los mismos derechos sucesorios que el código civil atribuye al conyuge.

En los casos en que las relaciones libres o de hecho que tengan estabilidad, singularidad, cohabitación, sea pública y exista vida en común por dos años, pero que no cuenten con la libertad de estado, ya sea por ambos o uno de ellos, y exista la buena fe, y concurran al llamado sucesorio el conyuge y la conviviente, ambos serán excluidos de la sucesión hereditaria. Dejándose a salvo los derechos propios de los hijos y de cada conviviente sobre los bienes comunes que constituyen la comunidad de gananciales.

CAPÍTULO IV

REGISTRO DE LAS UNIONES LIBRES O DE HECHO

Artículo 18º Modifíquese el art. 6 de la Ley de Registro Civil, de 26 de noviembre de 1898, en la siguiente forma. “El registro del estado civil, se dividirá en cuatro secciones: una de los nacimientos; otra de los matrimonios, otra de las declaraciones de uniones libres o de hecho, y otra de las defunciones, será llevado por duplicado en cuatro libros, uno para cada sección. Estos libros serán de papel común, proporcionado por el estado.”

Artículo 19º Incorpórese en el capítulo II del Decreto Supremo N° 24247 de 7 de marzo de 1996, la sección I.1 bis que se demonizara “de las relaciones libres o de hecho” con los siguientes artículos.

Art. 38 bis. (Actos inscribibles).- se registrarán:

- a) La sentencia judicial ejecutoriada sobre declaratoria de uniones libres o de hecho.
- b) Los testimonios sobre reconocimiento de uniones libres o de hecho ante notario de fe pública.
- c) La constitución de los bienes comunes y propios de los convivientes.
- d) La disolución judicial de las uniones libres o de hecho.

CAPÍTULO V

DERECHOS Y DEBERES DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Artículo 20º (Condiciones).- Tendrá derecho a la pensión alimenticia la conviviente o el conviviente en el mismo grado y orden, y con las mismas modalidades que la viuda o el viudo. En el caso de que el causante se hallase separado de hecho por más de dos años de su conyuge, y hubiere convivido

públicamente en aparente matrimonio antes del fallecimiento y tuviera hijos, se excluye el conyuge.

La pensión alimenticia se pagara al conyuge o conviviente supérstite, cuando acrediten la condición que alegan, así como relación de dependencia económica que tenían con el causante o la carencia de ingresos suficientes, siempre y cuando sus ingresos no superen el mínimo nacional.

Así mismo en cuanto a la demostración de los requisitos legales de la relación libre o de hecho, esta podrá probarse por todos los medios previstos por la ley, pero en ningún caso la prueba se limitara exclusivamente a la testifical, salvo y excepcionalmente por hechos notorios, que por condiciones socioculturales del lugar de residencia los justifiquen

Artículo 21º Cuando concurren al mismo tiempo el conyuge y la conviviente o el conviviente, y el causante haya mantenido ambas relaciones se excluirán mutuamente del beneficio.

Artículo 22º. A efectos de facilitar la demostración de la existencia de la relación libre o de hecho, y el cumplimiento de los requisitos legales, y en especial en cuanto a su estabilidad, la prueba se podrá sustanciarse administrativamente o en sede judicial.

Artículo. 23 º La pensión alimenticia se suspenderá cuando el conyuge o el conviviente supérstite contraigan nuevo matrimonio o convivan en relación libre o de hecho

Artículo 24º a los efectos del reconocimiento de las prestaciones de enfermedad, maternidad, riesgos profesionales, invalidez, y muerte; otorgadas por los seguros sociales; la condición de los convivientes será sustanciada por el departamento jurídico de las cajas, sin que estas pasen el lapso de tiempo de dos meses, sujeta a sanción.

CAPÍTULO VI

OTRAS DISPOSICIONES

Artículo 25º La conviviente o el conviviente podrán oponerse a la venta del inmueble del conviviente con quien constituyó union libre o de hecho, y fuere el domicilio del hogar, y existiere hijos menores o incapaces, el juez puede disponer que el bien no se disponga por existir un interés familiar comprometido.

Artículo 26º Dictada la sentencia de separación de la union de hecho, el conviviente a quien se le atribuyo la vivienda o habitación durante el juicio, y continué ocupando el inmueble que fue asiento del hogar, podrá solicitar que dicho inmueble no sea liquidado ni partido como consecuencia de la disolución de la comunidad de bienes, si ello le causa grave perjuicio, esta a cargo de la guarda de los hijos, y no dio causa a la ruptura de la union

Artículo 27º Se subroga en los derechos del arrendatario de un inmueble destinado a vivienda por el solo ministerio de la ley, el conviviente que hubiere celebrado válidamente una unión de hecho con dicho arrendatario y que sobreviviere a su muerte cuando dicho inmueble sirva de asiento del hogar.

Artículo 28º Será sujeta al resarcimiento por daño moral, cuando el motivo de la ruptura unilateral sea por infidelidad, el cual será fijado por el juez.

Artículo 29º Son beneficiarios la conviviente o el conviviente de la indemnización por muerte de su pareja, siempre que demuestra que era que sustento de la familia o que aportaba a ella.

Artículo 30º El propietario del inmueble que sirve como asiento familiar puede desalojar de la vivienda a la conviviente con quien sostenía relación libre o de

hecho, en el plazo de tres meses cuando no existan hijos menores de edad o incapaces.

Artículo 31º El propietario o titular de un derecho real no podrá exigir que sus hijos de menos de dieciocho años de edad desocupen la vivienda de la que es titular, salvo que se les proporcione o dispongan de otra que les permita vivir decorosamente.

CONCLUSIONES CRÍTICAS.

De la investigación y análisis de la presente monografía, y tomando en cuenta la trascendencia del tema abordado, se llega a las siguientes conclusiones:

- ✓ Las relaciones libres o de hecho son una realidad innegable en nuestro país, que se halla arraigada a las costumbres indígenas en cada una de las naciones que integran Bolivia y las cuales perduran en el tiempo a la par del matrimonio, y su desconocimiento sería negar nuestro pasado y nuestra historia, por eso el Código de Familia en su art. 160 de manera acertada incluye dentro del título relaciones prematrimoniales a todas las relaciones indígenas y aborígenes, y las mantenidas dentro las áreas urbanas, industriales y rurales y todas aquellas relaciones siempre y cuando guarden su relación con la ley.

- ✓ La Constitución Política del Estado en su art. 62 reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y siendo que el matrimonio es el instituto mediante el cual el Estado, en representación de la sociedad protege a las familias, y en consecuencia las relaciones libres o de hecho que forman un hogar estable, que se comportan ante los demás como tal, constituyen una verdadera forma de familia entre, otras que merecen la protección de la sociedad y el Estado.

- ✓ Los constituyentes en esos entendidos han incorporado dentro la Constitución Política del Estado en su art. 63 párrafo II, la protección de las relaciones libres o de hecho, que no solo esta integrado por los convivientes sino también por los hijos, por eso en el art. 64 párrafo I protege a los menores de edad que integran un hogar, ya sea esta, constituida por matrimonio o una union de hecho.

- ✓ El fundamento de protección a las relaciones libres o de hecho por parte del Estado, no trae consigo fomentar el libertinaje de las personas que quieren constituir familias esporádicas e irregulares sin ningún respeto a estas y la sociedad, porque el fin último de su reglamentación es la protección del hogar y los miembros de esta, porque en esencia la familia es un núcleo generador de valores dentro el hogar y en especial a los hijos, no en vano se dice que los niños son el futuro del Estado.

- ✓ Las relaciones libres o de hecho son en esencia una relación fáctica entre un hombre y una mujer sin impedimento legal, o a lo que se refiere, que tiene que reunir todos los requisitos para contraer matrimonio, y lo más importante, dentro estos impedimentos es la libertad de estado, que sean solteros o divorciados, que constituyan un hogar y hagan vida en común, de manera voluntaria, singular y permanente, lo que lo diferencia de otras relaciones esporádicas e irregulares.

- ✓ Nuestra Constitución Política del Estado y el Código de Familia, no establece nada en relación a la estabilidad o el tiempo que deben convivir las parejas de una unión de hecho, para que sean reconocidas por la ley y causen sus efectos, al existir este vacío causa una confusión en la sociedad y los órganos judiciales donde los jueces resuelven aplicando la sana crítica.

- ✓ Dentro las causas que podemos mencionar, encontramos las costumbres y los hábitos de las distintas culturas que se hacen muy imponentes en estos tiempos que vive Bolivia como Estado Plurinacional, donde se empieza a reconocer los derechos de los pueblos indígenas; por otro lado encontramos las causas económicas, que por la falta de trabajo y los magros sueldos hacen imposible formalizar su situación, y otras que tienen que ver con la falta de credibilidad sobre el matrimonio por los

constantes divorcios que se dan, pero también mencionamos a los grupos sociales de clase media y donde su fundamento esta en los derechos a la libertad que no son mas que ideas modernas implantadas de otros países y tergiversadas, y entre ellas mencionamos a los profesionales que ven al matrimonio como una intromisión a su vida intima y que tiene que ver con el libertinaje.

- ✓ Podemos decir, que las causas por las que se produce este fenómeno social que se encuentra latente en nuestra realidad y es innegable es multifacético o polifacéticos, que es fuente de derechos y obligaciones reciprocas, de carácter personal, económicos, patrimoniales y extramatrimoniales.
- ✓ Una relación libre o de hecho no confiere por si sola derechos a los que hace mención la ley, sino que debe existir la declaración de la existencia de la union de hecho vía judicial, la cual puede ser durante la union, o luego de extinguido el vinculo, ya sea esta por separación voluntaria o por muerte.
- ✓ Aunque los normas legales se pronuncian y le dotan de efectos jurídicos a las relaciones libres o de hecho, algunos normas son confusos, otros controvertidos y con ciertos vacíos, o en su caso no se dice nada. Y pese a existir estos derechos subjetivos en la realidad se ve la imposibilidad de ser aplicadas comenzando por una larga tarea de probar los extremos de su pretensión, iniciando primero con la declaración de la relación libre o de hecho; en este entendido no existe un derecho adjetivo eficaz y rapito para hacer valer los derechos.
- ✓ Si bien el código de familia reconoce una comunidad de bienes el cual es dividida en partes iguales a la ruptura de la union, en la realidad no se

ve, puesto que antes de hacer una división de bienes, tiene que declararse la existencia de la union de hecho, lo cual se tiene que probar, para luego también, probar la comunidad de bienes lo que hace un proceso largo.

- ✓ Por otro lado, muchas personas divorciadas que conviven, y la muerte de uno de ellos, los herederos aparecen y se entran en un litigio sobre los bienes comunes de los convivientes, que muchas veces sino se logra probar su situación primeramente la existencia de la union de hecho y luego la existencia de los bienes gananciales existe un enriquecimiento sin causa por parte de los herederos.
- ✓ En cuanto a los derechos sociales de igual manera se vulnera los derechos de los convivientes porque se les pide una declaratoria de herederos primeramente, haciendo una tramite tras otro trámite.
- ✓ En cuanto a la comunidad de bienes, si existe una norma que las regule, en realidad se observa que siendo ambos de estado civil solteros, pueden realizar actos jurídicos como vender, comprar, donar, hipotecar, etc., sin que se necesite la autorización de la pareja, dilapidando el patrimonio del hogar, y a la misma vez defraudando a terceros que entran en relación con la pareja.
- ✓ Frente a esta realidad podemos concluir que las leyes carecen de un marco jurídico completo que establezca los márgenes de protección dentro un derecho sustantivo a la par de un derecho adjetivo que sea eficaz y pronta en su tramitación, como establecer los registros de las uniones, y en consecuencia se proteja cabalmente las relaciones personales, patrimoniales, de los convivientes entre ellos y frente a terceros.

RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS.

- ✓ Establecer programas de difusión, para que la población en general del campo y la ciudad entiendan a cabalidad los fundamentos de una relación libre o de hecho, y los requisitos que estos deben tener, así como los derechos que estos producen a momento de su reconocimiento, como también la promoción y revalorización de los valores éticos en sectores moralmente degradados.
- ✓ A las Cortes Electorales de Registro Civil, realizar un cambio profundo en su estructura, donde se cree mecanismos más óptimos, e individualizados de registro personal, donde cada ciudadano tenga una cartilla propia donde se anoten sus datos y actos personales, y dentro de estas el registro de su estado civil, casado o conviviente. Además de contar con un personal mas capacitado, especialmente en las áreas rurales.
- ✓ Llevar un registro de las uniones de hecho estables, donde se registre el inicio de su convivencia y la disolución de la misma, como también el registro de los bienes propios, esto con el fin de garantizar los derechos de los convivientes.
- ✓ A los juzgados establecer criterios legales donde existan vacíos jurídicos en torno al reconocimiento de los derechos subjetivos de los convivientes mediante la analogía de la ley y principios generales del derecho creando una jurisprudencia generalizadora que sirva de guía, y de recopilación de datos para los legisladores, en torno a una sociedad cambiante.

- ✓ Establecer criterios penales, en torno a las relaciones libres o de hecho, primeramente al desconocimiento de la ley por parte de las autoridades administrativas y judiciales, y segundo a las conductas de los convivientes que sin tener libertad de estado conforman hogares de hecho, sucesivos e irregulares, y en consecuencia exista el delito de bigamia cuando se viva en una relación de convivencia.

- ✓ A los legisladores promover políticas de protección a las familias y dentro de estas a las uniones libres o de hecho, y de esta manera dignificar estas uniones que gozan de estabilidad y singularidad.

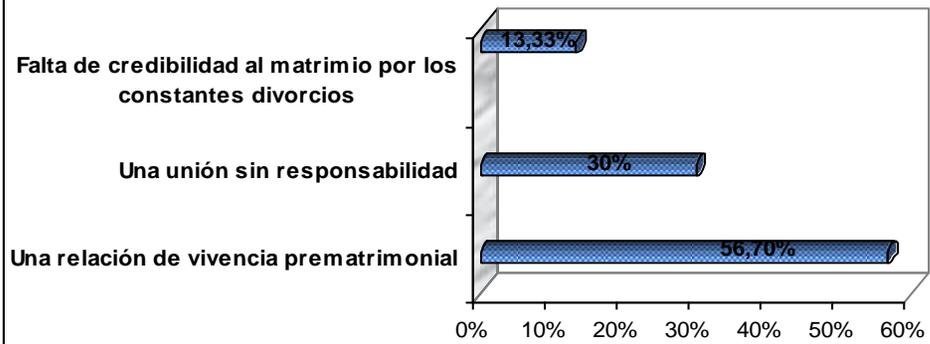
- ✓ Hacer un análisis globalizado de los grupos sociales existente en nuestro país y de sus hábitos y costumbres dentro un sistema de valores y de acuerdo a estos establecer normas de protección como control social sobre la base de la familia, evitando la disgregación social y la aparición de nuevos fenómenos familiares.

- ✓ S necesario actuar sobre los efectos y no sobre las causas que las producen, y para lo cual es necesario la intervención del Estado para elevar los niveles de vida de la población, creas profesionales capaces de difundir y transmitir valores en las escuelas, colegios, institutos superiores y universidades y de esta manera influir a nivel personal, interpersonal, institucional y cultural, lo que hará que aumente el nivel de vida de las personas tanto en lo familiar como en lo social, dejando a u lado la incertidumbre jurídica en cuanto a derechos subjetivos.

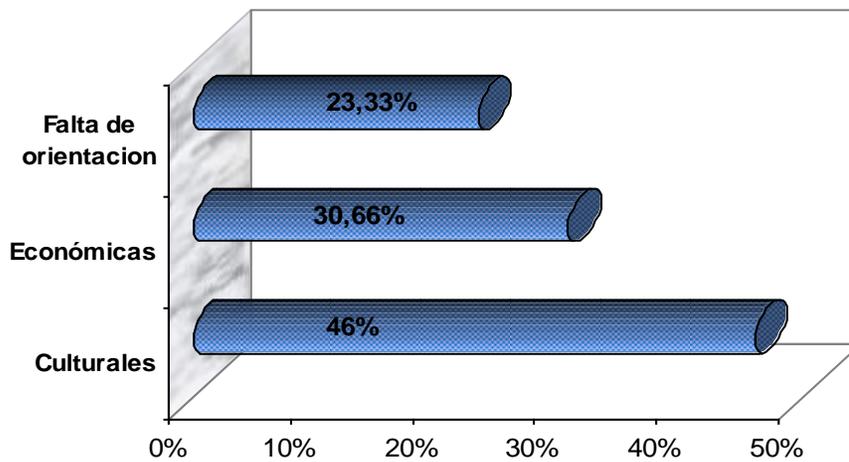
ÍNDICE DE CUADROS.

- Cuadros estadísticos sobre las encuestas realizadas al público en general sobre tema de estudio.
 - ✓ ¿Qué entiende usted por una unión de hecho (concubinato)?
 - ✓ ¿Por qué causas cree usted que las personas viven en concubinato?
 - ✓ ¿En qué grupos sociales cree usted que se da este tipo de relaciones?
 - ✓ ¿Qué factores cree usted que influyen en la constitución del concubinato?
 - ✓ ¿En que edad más cree usted que se dan los concubinatos?
 - ✓ ¿Tiene conocimiento sobre los derechos que las leyes le reconocen al concubinato?
 - ✓ ¿esta de acuerdo con que se regule el concubinato?

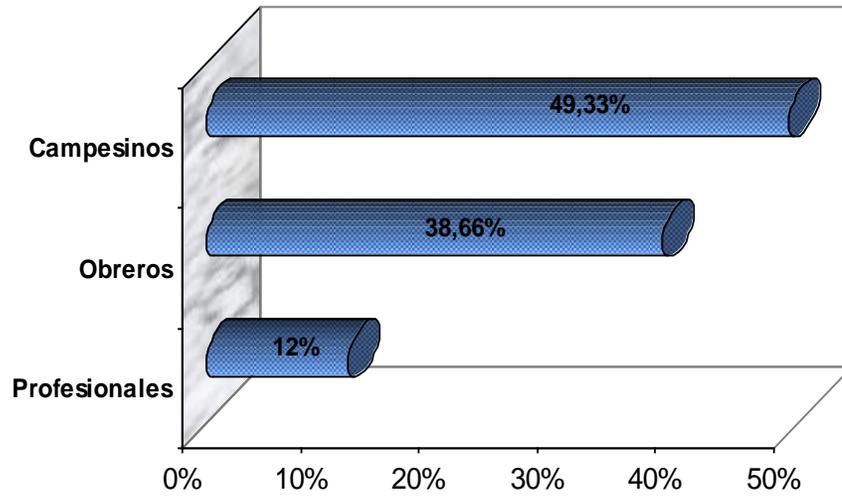
¿QUÉ ENTIENDE USTED POR UNION DE HECHO O CONCUBINATO?



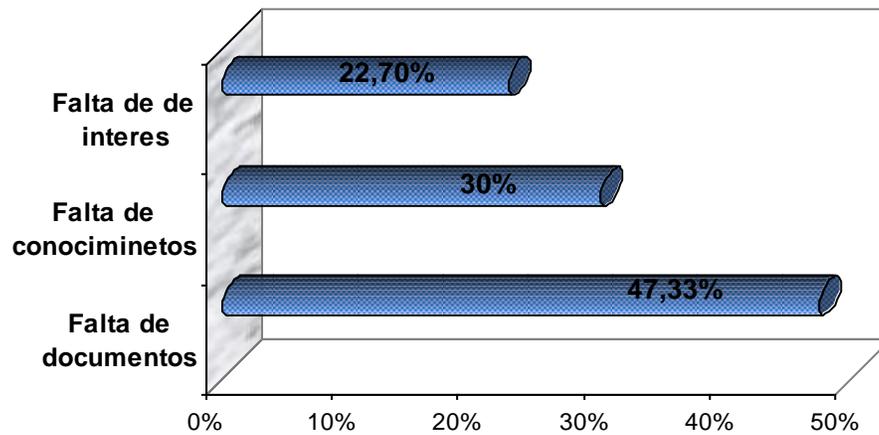
¿POR QUÉ CAUSAS CREE USTED QUE LAS PERSONAS VIVEN EN CONCUBINATO?



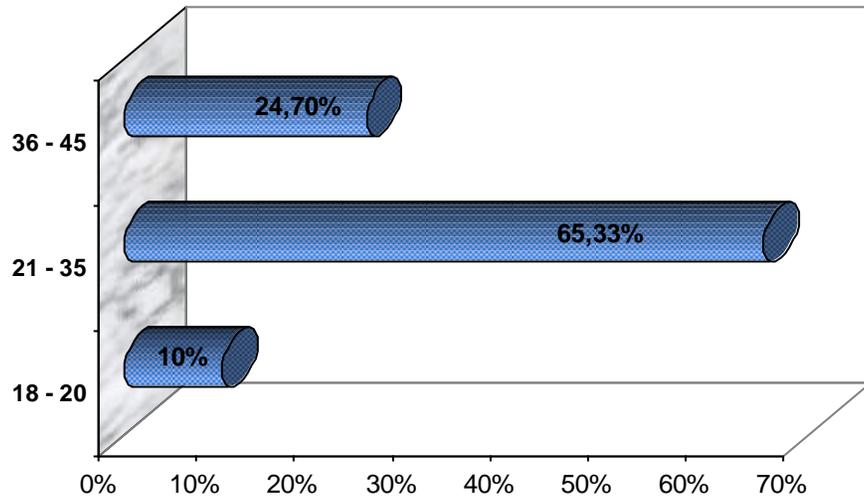
¿EN QUÉ GRUPOS SOCIALES CREE USTED QUE SE DA MAS LAS UNIONES DE HECHO?



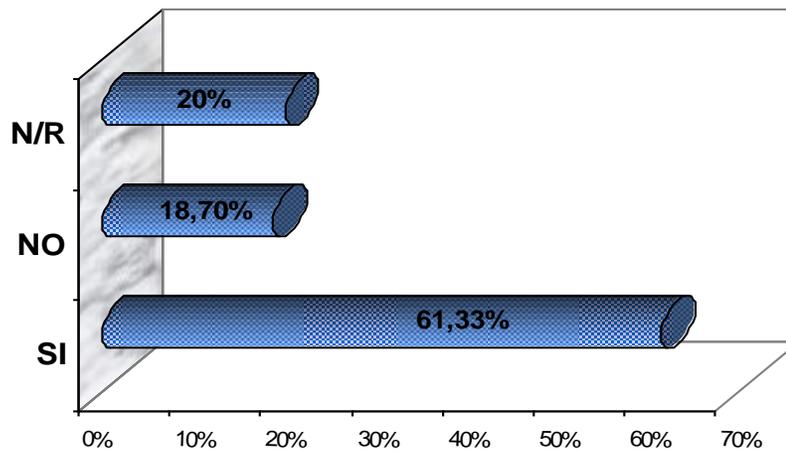
¿QUÉ FACTORES CREE USTED QUE INFLUYEN EN LA CONSTITUCION DEL CONCUBINATO?



**¿EN QUÉ EDAD MÁS CREE USTED QUE SE DAN
LOS CONCUBINATOS?**



**¿ESTÁ USTED DE ACUERDO CON QUE SE
REGULE EL CONCUBINATO?**



ANEXOS

BIBLIOGRAFÍA.

- **Cabanellas, Guillermo** “Diccionario Jurídico Elemental”, Actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de la cuevas, Editorial Heliasta, 2003.
- **Bellusco, Augusto Cesar**, “Manual de derecho de Familia”, tomo I – II, 7ed, Editorial ASTREA, Argentina, 2004.
- **Biondi Biondi**, “Diritti Romano Cristiano”, t III Ed. Giuffre, Milano 1952.
- **Bocaranda**, Juan José. “La Comunidad Concubinaria ante la Constitución Venezolana de 1999 y el Amparo Constitucional”., Editorial Principios, Venezuela – Caracas, 2001
- **Bossert Gustavo A., Zannoni Eduardo A.**, “Manual de Derecho de Familia”, Editorial ASTREA, 6 Ed, Argentina, 2004.
- **Diccionario** de la Lengua Española, Madrid, 1992, 21 Ed.
- **Gareca Oporto, Luís**, Derecho de Familia Practico y Razonado; Ed., Labial, Oruro – Bolivia. 1986
- **Gonzáles, P.**,”El Concubinato”, Editorial Panapo, 3ra Edición, Venezuela–Caracas, 1999.
- **Mazzinghi, Jorge A.**, “Derecho de Familia. El matrimonio como acto jurídico”, t-I, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1995
- **Morales Guillen, Carlos**, Código de Familia Concordado y anotado, Editorial Gisbert y Cia, S.A.
- **Osorio, Manuel** “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales”, Editorial Heliasta S.R.L. Bolivia, 2005.
- **Paz Espinoza, Félix** , “Derecho de familia”, Editorial Servicios Gráficos “Illimani”, La Paz- Bolivia, 2003 REPÚBLICA DE BOLIVIA,
- Republica de Bolivia, Constitución Política del Estado, 2009 vigente.
- Republica de Bolivia, Código de Familia, 4 de abril de 1988. ley Nº 996

- Republica de Bolivia Código Niño, Niño y adolescente, 27 de octubre de 1999, ley N° 2026
- Republica de Bolivia, Código Civil, 6 de agosto de 1975, ley 12760
- Republica de Bolivia, Código de Seguridad Social. 14 de diciembre de 1956.
- Republica de Bolivia, Código penal, Ley N° 1768.
- Republica de Bolivia, Código de Procedimiento Penal, Ley N° 1970,
- Republica de Bolivia, ley de violencia contra la familia y domestica, 15 de diciembre de 1995, ley 1674.
- Republica de Bolivia, Ley General del Trabajo. 8 de diciembre de 1942
- Republica de Bolivia, Ley de pensiones, 29 de noviembre de 1996, Ley 1732.
- **Zannoni, Eduardo**, “El concubinato”, Editorial Depalma Buenos Aires Argentina, 1970.