

### **III. VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 148/2012<sup>1</sup>**

1. En la sesión celebrada el once de julio de dos mil doce, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la contradicción de tesis 148/2012, entre los criterios sustentados por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y del Trabajo del Vigésimo Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Decimonoveno Circuito. El problema de contradicción versó sobre la subsistencia o la insubsistencia de la obligación alimentaria entre ex concubinos una vez roto el vínculo del concubinato.

2. Ante la declaratoria de existencia de la contradicción, los integrantes de la mayoría concluyeron que debe prevalecer la

<sup>1</sup> Voto publicado en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 10a. Época, Libro XIX, abril de 2013, Tomo 1, página 641; Reg. IUS: 41073.

tesis relativa a que la obligación de darse alimentos entre concubinos permanece una vez terminada la relación entre la pareja, sin que se requieran mayores elementos que el atinente a la necesidad de quien habrá de recibirlos y su imposibilidad de allegárselos.

3. Aunque no cuestiono el derecho que tienen los ex concubinos para demandarse el pago de alimentos entre sí una vez disuelto el vínculo familiar, no comparto la solución adoptada al resolver el asunto, tanto por la inconsistencia de los razonamientos en que se sustenta como por los problemas que tal interpretación puede acarrear en la práctica en perjuicio de alguno de los concubinos.

4. Para dar las razones que me llevaron a votar en contra del fallo, haré mención de las posturas adoptadas por cada uno de los tribunales que participaron en la contradicción de criterios y de los motivos dados por la mayoría, luego, a partir de lo anterior esgrimiré los argumentos que justifican mi voto disidente.

### **I. Posturas adoptadas por los tribunales contendientes.**

5. El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al resolver el juicio de amparo directo 9374/97 analizó la legislación del Distrito Federal vigente en mil novecientos noventa y siete, y concluyó que, con fundamento en los artículos 302 y 1635 del Código Civil del Distrito Federal, la obligación de proporcionar alimentos solamente se actualiza mientras dura el concubinato sin que pueda subsistir una vez disuelto aquél, pues tal vínculo se sustenta en una situación de hecho.

6. El Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y del Trabajo del Vigésimo Primer Circuito para resolver el juicio de amparo directo 131/2005, analizó la legislación del estado de Guerrero vigente en dos mil cinco y concluyó, en términos similares a lo decidido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito que, la obligación de proporcionar alimentos solamente subsiste mientras dura el concubinato sin que ese deber continúe después de disuelta la relación.

7. El Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Decimonoveno Circuito analizó la legislación de Tamaulipas vigente en dos mil once al resolver el juicio de amparo directo 638/2011 y concluyó que, a fin de no transgredir el derecho de igualdad de los quejosos, debían equipararse las instituciones del matrimonio y del concubinato, por lo que la obligación de proporcionar alimentos subsiste aun después de disuelta la relación.

## II. Razones de la mayoría

8. En la sentencia de la que disiento se arribó a la conclusión de que la obligación alimentaria entre concubinos continúa después de que esa relación familiar se da por terminada, decisión que respaldan, entre otras, en las siguientes afirmaciones:

a) Los alimentos tienen como fundamento la solidaridad que se deben las personas que llevan una vida familiar, ya sea formal o de hecho; sin embargo, en algunas circunstancias el deber de proporcionarlos trasciende a la relación misma, como en el caso de divorcio, supuesto en el que a pesar de que se extingue el vínculo familiar subsiste el derecho alimenticio.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Fojas 21 a 23 de la sentencia.

b) Los alimentos surgen de la necesidad que tiene el acreedor alimentario de recibirlos y de su imposibilidad para allegárselos. En tal sentido, diferentes códigos civiles prevén el derecho a alimentos de acuerdo a la capacidad para trabajar del ex cónyuge, o cuando éste se haya dedicado al hogar o al cuidado de los hijos. Tales disposiciones tienen como presupuesto la dificultad de allegarse alimentos de uno de los miembros que conformaron el grupo familiar, por lo que en dichos casos se encuentra justificada la subsistencia de la obligación alimentaria.<sup>3</sup>

c) Ninguna de las tres legislaciones que se analizan indica expresamente si subsiste la obligación alimentaria una vez terminada la relación de concubinato; sin embargo no se encuentra impedimento alguno para interpretar que los ex concubinos gozan de este derecho, ya que no es razonable concluir que la obligación alimentaria sí subsiste una vez terminada la relación de matrimonio y no así la de concubinato.<sup>4</sup>

d) En atención a que los Códigos de Tamaulipas, Guerrero y del Distrito Federal no contienen disposiciones expresas para el trámite de los alimentos en caso de terminación del concubinato, deben aplicarse las reglas generales que regulan tal institución, así como los requisitos y límites que se establecen en el caso de divorcio. Además, el deber que surge de proporcionarlos está sujeto a los límites establecidos en los capítulos de alimentos y divorcio, de los que destaca que el derecho alimentario subsistirá por el tiempo que duró la relación de concubinato y en tanto el acreedor no contraiga nupcias o se una en concubinato con otra persona.<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Fojas 24 y 25 de la sentencia.

<sup>4</sup> Foja 31 de la sentencia.

<sup>5</sup> Fojas 31 a 33 de la sentencia.

### III. Razones del disenso

9. Como anticipé, éstas consisten tanto en cuestiones de índole argumentativa en el desarrollo de la ejecutoria como en explicaciones dirigidas en contra de la solución propuesta y que básicamente radican en las dificultades que, desde mi punto de vista, puede acarrear la interpretación alcanzada.

10. Por lo que hace a lo primero, considero que el ejercicio interpretativo que dio lugar a la conclusión obtenida adolece de algunas deficiencias, pues se apoya en tres premisas que advierto inexactas, a saber:

*Primera.* Que los alimentos surgen de la necesidad que tiene el acreedor alimentario de recibirlos y de su imposibilidad para allegárselos;

*Segunda.* Que esa carga tiene como fundamento la solidaridad que se deben las personas que llevan o han llevado una vida familiar y que trasciende a la terminación del concubinato y

*Tercera.* Que en las legislaciones analizadas, la obligación alimentaria subsiste una vez terminada la relación de matrimonio.

11. Al respecto, encuentro que tales proposiciones carecen de solidez e incluso se oponen a criterios que esta misma Primera Sala ha emitido en el tema de la obligación alimentaria y cuyo análisis efectuaré a partir de las interrogantes que surgen de cada una de ellas.

12. En primer lugar: *¿La obligación de proporcionar alimentos surge exclusivamente de la **necesidad** que tiene el acreedor alimentario de recibirlos y de su **imposibilidad para allegárselos**?*

13. Considero que la respuesta a tal interrogante es negativa, pues en nuestro sistema jurídico el origen de la carga alimentaria se encuentra en la existencia de algún vínculo jurídico o una relación de hecho reconocida en la ley, entre el deudor alimentista y el acreedor alimentario. Luego, si bien los criterios sobre necesidad y posibilidad son útiles para conocer el cuántum de la obligación (de cuyo análisis puede, incluso, llegarse a la conclusión de que al deudor no le es posible pagar cantidad alguna, aunque tenga la obligación que la ley o un Juez le impone), esos criterios son secundarios pues en su análisis se da por sentado que existe una relación jurídica o reconocida en la ley que ha generado la obligación de pagarlos.

14. Al respecto, conviene recordar que esta Primera Sala ya se había pronunciado en el sentido de que el derecho a recibir alimentos tiene su fundamento en el derecho a la vida y a la sustentabilidad de determinadas personas que, por la relación jurídica que tienen con otras, están legitimadas legalmente para exigir de éstas la cobertura de sus necesidades de alimentación, vestido, habitación, salud y, ocasionalmente, educación.<sup>6</sup>

15. En efecto, en sesión de treinta de noviembre de dos mil cinco la Primera Sala resolvió la contradicción de tesis 162/2005-PS, cuyo tema en discusión versó sobre el derecho

<sup>6</sup> Contradicción de tesis 162/2005-PS, fallada en la sesión de 30 de noviembre de 2005, por unanimidad de votos, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.

que tienen los ex cónyuges para recibir una pensión alimenticia, cuando el divorcio se hubiera decretado por la separación de aquéllos por un plazo de más de dos años, conforme a la legislación del Estado de Veracruz. De esta resolución derivó la siguiente jurisprudencia:

ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES. NO SUBSISTE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONARLOS EN LOS CASOS DE DIVORCIO FUNDADO EN LA CAUSAL ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 141, FRACCIÓN XVII, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.—Para que se genere el derecho a solicitar alimentos deben darse las siguientes condiciones: 1) la existencia de una relación jurídica que genera la obligación alimentaria, la cual puede darse por el matrimonio, concubinatio o parentesco consanguíneo o civil, y 2) la necesidad del acreedor alimentario y la capacidad del deudor para suministrar alimentos. Ahora bien, el Código Civil del Estado de Veracruz señala que la obligación alimentaria entre cónyuges subsiste de manera excepcional en los casos de divorcio, sólo cuando la ley expresamente lo determine; y al respecto, el artículo 162 de dicho ordenamiento dispone que el Juez podrá condenar al culpable al pago de la pensión alimenticia a favor del inocente. En ese tenor, si la fracción XVII del artículo 141 del referido Código establece que es causa de divorcio ‘La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación’, resulta evidente que es innecesario demostrar los elementos subjetivos que condujeron a ésta y, por ende, en esta hipótesis no puede existir declaratoria de cónyuge culpable, porque no es necesario comprobar cuestiones subjetivas como a cuál de los cónyuges se debe la separación, sino que basta con el elemento objetivo consistente en que se dio una separación por más de dos años. En congruencia con lo anterior, se concluye

que con la disolución del vínculo matrimonial desaparece la obligación de los cónyuges de darse alimentos recíprocamente, salvo cuando uno de ellos es declarado culpable; de ahí que cuando existe una separación por más de dos años y ello genera la acción para pedir el divorcio, independientemente de la causa que la originó, no subsiste la obligación alimentaria; máxime que no debe considerarse como fuente de ésta la necesidad de una persona respecto a la capacidad de otra para dar alimentos, sin tomar en cuenta que ya no existe un vínculo que genere dicha obligación, pues se llegaría al absurdo de que cualquier persona con medios económicos suficientes tendría que suministrar alimentos a otra que no los tuviera, aunque entre los dos no existiera vínculo o relación jurídica alguna.<sup>7</sup>

16. Conforme a este criterio el derecho a solicitar los alimentos en realidad no surge de la necesidad que tiene el acreedor alimentario de recibirlos y de su imposibilidad para allegárselos. Para que éste se actualice debe darse un primer requisito consistente en la existencia de una relación jurídica que genera la obligación alimentaria, la cual puede darse por el matrimonio, concubinato o parentesco consanguíneo o civil e incluso la que impone alguna decisión judicial.<sup>8</sup> Sólo entonces cobra vigencia el segundo elemento, esto es, la determinación sobre la necesidad del acreedor alimentario y la capacidad del deudor para

<sup>7</sup> Novena Época. Núm. Registro IUS: 175690. Instancia: Primera Sala. Jurisprudencia. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXIII, marzo de 2006, materia civil, tesis 1a./J. 4/2006, página 17.

<sup>8</sup> Esa consideración encuentra también respaldo en la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, cuyo artículo 3 dice: "Los Estados al momento de suscribir, ratificar o adherir a la presente convención, así como con posterioridad a la vigencia de la misma, **podrán declarar que esta convención se aplicará a las obligaciones alimentarias en favor de otros acreedores; asimismo, podrán declarar el grado de parentesco u otros vínculos legales que determinen la calidad de acreedor y deudor de alimentos en sus respectivas legislaciones.**", en donde se parte de la base de que el carácter de alimentista como de alimentante surge del parentesco o de algún vínculo legal.

suministrar alimentos, estos últimos útiles para dilucidar el cuántum de la obligación.

17. Cabe destacar, en primer orden, que los requisitos enunciados en la jurisprudencia de que se trata, derivaron del examen de las instituciones de alimentos y de divorcio y no de la interpretación de la ley de la entidad (en ese caso, la de Veracruz). De ahí que puede afirmarse válidamente que ambas exigencias (la existencia de una relación jurídica que la ley considere como generadora de la obligación alimentaria y la acreditación de la situación de necesidad del acreedor alimentista y la posibilidad del deudor para suministrar los alimentos) son aplicables en cualquier caso, al margen de la entidad en que se llegue a presentar esa problemática.

18. En esas circunstancias, opino que la deficiencia en lo razonado por la mayoría estriba en dejar de lado la existencia de una **relación jurídica** como presupuesto indispensable para el surgimiento de la obligación alimentaria, pues afirmar que esa carga surge, lisa y llanamente, por la necesidad de quien debe recibir los alimentos y de su imposibilidad para allegárselos llevaría al absurdo de que cualquier persona con medios económicos suficientes tendría que suministrar alimentos a otra que no los tuviera, aunque entre los dos no existiera vínculo o relación jurídica alguna.

19. En consecuencia, la afirmación de la mayoría de la Sala consistente en que los alimentos surgen de la necesidad e imposibilidad del acreedor alimentario para allegárselos, a mi juicio, es inconsistente, al contravenir de manera clara el anterior criterio jurisprudencial, mismo que de conformidad con el artículo

194 de la Ley de Amparo solamente podría haber sido interrumpido si en la ejecutoria que se comenta se hubiera manifestado tal intención por parte de al menos cuatro ministros y se hubieran expresado las razones en que se apoyara dicha interrupción; lo cual no aconteció.

20. En lo que ve a la segunda de las proposiciones mencionadas, ésta admite la siguiente interrogante: *¿La **solidaridad**, que en opinión de la mayoría sirve de fundamento para generar la obligación de proporcionarse alimentos, **trasciende** a la terminación del concubinato?* Respetuosamente opino que no.

21. En la sentencia de la mayoría se afirma que la subsistencia de la obligación alimentaria entre ex concubinos tiene como fundamento la **solidaridad** que se deben las personas que **llevaron**<sup>9</sup> una vida familiar. En esa aseveración encuentro implícitos dos argumentos: el primero consiste en que la solidaridad es el fundamento de la obligación de la que se hace mérito; y, el segundo, que ese apoyo que existía entre los concubinos —mientras duró la relación— debe continuar después de terminada la convivencia.

22. En cuanto al primero de esos argumentos, como he explicado, opino que no debe soslayarse la existencia de una relación jurídica o de hecho reconocida en la ley como causa generadora de la obligación alimentaria y que, afirmar que la solidaridad —por sí sola— es apta para producir una carga de esa naturaleza llevaría a sostener que, cualquier persona con la carencia de recursos para sobrevivir puede pedir a otra con los recursos suficientes, el pago de alimentos.

<sup>9</sup> Página 25 de la sentencia.

23. Por lo que hace al segundo de los planteamientos advertidos en la proposición mayoritaria, considero que si bien es cierto que el concubinato es una de las formas que la ley reconoce para constituir una familia y como generadora de la obligación alimentaria, también lo es que una vez que concluye esta relación, como consecuencia necesaria también finaliza el vínculo familiar entre los concubinos y, con ello, la solidaridad que se debían recíprocamente. De lo anterior, no encuentro una razón fundada para exigirles apoyo mutuo cuando, de la misma manera en que, consuno, externaron su voluntad de conformarlo mediante la convivencia constante, han hecho lo propio para dar por concluida la relación al dejar de cohabitar como una familia.

24. Ciertamente, considero de vital importancia hacer énfasis en que el concubinato es una relación de hecho sustentada en el ánimo de apoyo y ayuda mutua a la que la ley le da un reconocimiento y consecuencias jurídicas pero que, precisamente por estar sujeta únicamente a una situación de facto, cuando ésta termina también terminan esos propósitos. De manera que no es válido exigir la continuidad en la protección recíproca de la pareja que ha manifestado su voluntad de no proporcionarse más ayuda entre sí. En ese tenor estimo que, al margen de que la solidaridad no es fuente exclusiva de la obligación alimentaria, de cualquier manera el ánimo de apoyo no permanece una vez concluida la relación de concubinato.

25. Por otro lado, en la sentencia se afirma que en algunas circunstancias la obligación alimentaria trasciende a la relación misma, como en el caso de divorcio, supuesto en el cual, a pesar de que se extingue el vínculo familiar entre los otrora cónyuges, la carga permanece y que, a fin de no violentar el derecho de igualdad de los **concubinos** frente a los **cónyuges**, debe aplicarse esa misma regla. Esa aseveración da lugar a la tercera

interrogante: *¿Las legislaciones analizadas por los tribunales contendientes (y obviamente por los integrantes de la mayoría) disponen que la obligación alimentaria **subsiste una vez terminada la relación de matrimonio?***

26. Advierto que esa aseveración tampoco es acertada, como puede constatarse en los tres Códigos Civiles de los Estados de la República que examinaron los tribunales contendientes (Distrito Federal, Guerrero y Tamaulipas<sup>10</sup>), en donde se prevé que al decretarse el divorcio no subsiste la obligación alimentaria, salvo los casos en que la ley disponga otra cosa (en algunos casos por dársele el trato de una sanción y en otros por atender al tipo de divorcio, sea necesario o por mutuo consentimiento o por las circunstancias particulares del caso).

27. En ese orden de ideas, tratándose del matrimonio, la regla general es que tal obligación no permanece y los casos de excepción se presentan cuando es la propia ley la que dispone algo diferente.

28. Para explicar lo anterior, resulta pertinente conocer la regulación concreta que sobre el tema se hace en cada una de las tres legislaciones que fueron consideradas en la presente contradicción de tesis:

### **Código Civil para el Distrito Federal (vigente en 1997)**

**"Artículo 288. En los casos de divorcio necesario, el Juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas**

---

<sup>10</sup> Cabe precisar que en el resto de las legislaciones estatales se advierte una tendencia similar, esto es, que la obligación de suministrar alimentos no subsiste al declararse el divorcio, salvo las excepciones previstas en la ley.

**la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica**, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, **derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. ...**"

"Artículo 302. Los cónyuges deben darse alimentos; **la ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación** en los casos de divorcio y otros que la misma Ley señale. Los concubinos están obligados, **en igual forma**, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635."

### **Código Civil de Guerrero**

"Artículo 386. El Estado reconoce en los alimentos **una obligación** de tipo económico a través de la cual se provee a una **persona determinada** de los **recursos necesarios para cubrir** sus necesidades físicas o intelectuales, a fin de que pueda subsistir y cumplir su destino como ser humano."

"Artículo 391. Los cónyuges deberán darse alimentos; **la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación** en los casos de divorcio y en otros que la misma ley señale. Los concubinos estarán obligados, **en igual forma**, a darse alimentos."

"Artículo 394. A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, **la obligación recaerá** en los hermanos de padre y madre; en defecto de éstos, los que fueren sólo de padre o madre.

"Faltando los **parientes** a que se refieren las disposiciones anteriores, tendrán obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado."

### **Código Civil para el Estado de Tamaulipas**

"Artículo 264. En los casos de divorcio necesario, el Juez, **tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica**, podrá sentenciar al culpable al pago de alimentos en favor del inocente. Este derecho lo disfrutará en tanto viva honestamente y no contraiga nupcias. Además, cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito."

"Artículo 279. **Los cónyuges deben darse alimentos**. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale."

"Artículo 280. **Los concubinos tienen derecho a alimentos** cuando hayan vivido maritalmente durante tres años consecutivos, o menos, si hay descendencia, siempre y cuando ambos hayan permanecido libres de matrimonio."

29. Con la lectura de los artículos transcritos, se observa que las legislaciones en estudio no contienen disposición alguna en el sentido de que la obligación alimentaria subsiste una vez terminada la relación de matrimonio, antes bien, los artículos 302, 391 y 279 de los Códigos Civiles para el Distrito Federal, Guerrero y Tamaulipas respectivamente, señalan que es la ley la que determinará en qué casos queda subsistente dicha obligación. Dicho

de otro modo, se parte de la base de que, por regla general la obligación alimentaria no subsiste en caso de divorcio y que es la propia ley la que determinará los casos excepcionales en que deba resolverse lo contrario (y cuya disposición debe ser expresa<sup>11</sup>).

30. Entonces, a mi juicio debe entenderse que tal como lo hizo esta Corte al emitir el criterio que se ha explicado en párrafos anteriores, el legislador tomó como premisa fundamental que **en la obligación de dar alimentos subyace una relación entre acreedor y deudor** (familiar o de otra clase) y que, cuando ese vínculo concluye debe ser sustituido por algún otro que imponga la permanencia de la carga. El cual —en el caso de divorcio— se encuentra en la sentencia que declara tanto la disolución del matrimonio como la permanencia de los alimentos sólo en los casos en que el Juez considere que se ha actualizado algún supuesto de la ley que así lo dispone, de manera que la voluntad del legislador fue justamente que esa obligación no subsistiera.

31. Establecida esta conclusión, conviene decir que, desde mi óptica, la regla general descrita sobre la no subsistencia de la obligación alimentaria admite solamente las excepciones dispuestas en la ley.

32. En esas circunstancias, si lo que se pretendía en la sentencia era seguir las mismas reglas que imperan en el matrimonio, con la identificación de ambas instituciones (concubinato y matrimonio) debió concluirse que, una vez finalizado el concubinato

---

<sup>11</sup> Al respecto, los artículos 11 del Código Civil para el Distrito Federal; 11 del Código Civil para el Estado de Guerrero y 8 del Código Civil para el Estado de Tamaulipas, disponen en idénticos términos: "Las leyes que establecen excepción a las reglas generales, no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes."

no subsiste la obligación en comento, precisamente porque la ley no establece esa regla para el divorcio.

33. En efecto, según la mayoría no es razonable concluir que la obligación subsista entre los ex cónyuges en los casos de divorcio y no así respecto de los ex concubinos; sin embargo, tal como ya se demostró aun en el caso del divorcio, por regla general no subsiste la citada obligación. Aquellos casos en que persiste únicamente obedece a que la legislación respectiva así lo prevé de manera taxativa. Como muestra de lo anterior basta reiterar que este mismo criterio fue sostenido en la ejecutoria por la que se resolvió la contradicción de tesis 162/2005 de la que se ha dado noticia en párrafos anteriores, en la cual se concluyó que no subsistía la obligación alimentaria entre los ex cónyuges para la hipótesis de divorcio por separación de aquéllos durante más de dos años, debido a que no existía una disposición expresa en el Código Civil de Veracruz que así lo estableciera.

34. Hasta aquí, las razones de mi disidencia atienden a consideraciones de índole argumentativa en el desarrollo de la ejecutoria. A continuación expresaré los motivos que orientan mi decisión de no compartir la solución de fondo adoptada por la mayoría.

35. En la sentencia se afirma que al caso deberán aplicarse las reglas generales, requisitos y límites que regulan la institución de alimentos en el caso de divorcio, de manera que ante la separación de los concubinos debe subsistir esa carga entre la pareja por el tiempo que duró la relación de concubinato y en tanto el acreedor no contraiga nupcias o se una en concubinato con otra persona.

36. Al respecto, considero que es inviable pretender dar **idéntico tratamiento** a las instituciones del matrimonio y del concubinato, por lo que desde mi punto de vista la solución a la que arribaron la mayoría de los Ministros de la Sala me parece de muy complicada aplicación práctica y generadora de una fuerte incertidumbre jurídica.

37. La objeción apuntada no atiende únicamente a tecnicismos o a razones académicas o meramente didácticas, encuentro que su aplicación a cargo de los juzgadores puede traer serias dificultades e incluso afectación a los derechos fundamentales de alguno de los ex concubinos si el criterio adoptado no es debidamente interpretado por el auditorio jurídico.

38. En primer orden, no puede perderse de vista que el matrimonio y el concubinato son dos instituciones diferentes. Si bien ambas son reconocidas en nuestro sistema jurídico como medios para conformar una familia, la primera se identifica como un acto solemne y surge a la vida jurídica a través del acuerdo de voluntades manifestado por la pareja ante un Juez del Registro Civil y formalizado en un documento público, cuya disolución o nulidad requieren necesariamente de una declaración de autoridad, sea judicial o administrativa; mientras que la segunda se conforma a través de una situación de hecho, por lo que es claro que el mismo concluye de la misma manera en que empezó, es decir, por la simple voluntad de las partes sin necesidad de intervención de alguna autoridad.

39. Esa distinción no es menor y guarda una íntima relación con el tema de la "subsistencia" de los alimentos a que se refieren las legislaciones interpretadas al resolver el presente asunto, entendida dicha subsistencia como la continuidad o permanencia de esa obligación que, habiéndose generado con el matrimonio, no concluye con el divorcio.

40. Me explico, decretado el divorcio por la autoridad judicial se afirma que la obligación de pagar alimentos **subsiste** porque dicha carga (originalmente generada por el vínculo matrimonial) se ve inmediatamente sustituida por la sentencia de divorcio que ordena su **subsistencia** y las condiciones que en adelante prevalecerán para su cumplimiento (tiempo de duración, monto, forma de garantizarlo, condiciones de pago, etcétera), de modo que tanto en la vigencia del matrimonio, como una vez decretado el divorcio, hay una relación entre acreedor y deudor que es fuente de la obligación.

41. Sin embargo, la relación de concubinato (situación de hecho) no requiere de una determinación jurisdiccional ni para su constitución ni para su terminación, antes bien, surge y concluye por la voluntad de sus integrantes sin un requisito adicional, de lo que cabe destacar que el vínculo de hecho que se encuentra reconocido jurídicamente y que puede originar la obligación de proporcionar alimentos. Al dejar de existir no se ve sustituido por alguna resolución judicial o de otra índole (como sí ocurre en el caso del divorcio) que permitan afirmar que, de facto, subsista la obligación de pagar los alimentos.

42. Luego, en el caso del divorcio, la exigencia de seguir sufragando ese gasto se presenta porque es el mismo Juez que decreta la disolución del matrimonio quien se encarga de verificar si se actualiza algún supuesto de excepción y así lo resuelve en su sentencia. En cambio, en el concubinato la terminación no requiere de alguna decisión jurisdiccional, de manera que, en este caso, es indispensable que el concubino o la concubina demande el pago de alimentos ante una autoridad jurisdiccional, para que esta resuelva primero, si efectivamente existió la relación de concubinato (de donde se advierte que no puede hablarse de la

"subsistencia" o la "continuidad" del deber) y sólo entonces, decida si es el caso, condenar al ex concubino demandado al pago de dicha prestación. Para tal efecto, según lo resuelto en la ejecutoria de la que disiento, el Juez habrá de aplicar, lisa y llanamente, las reglas del divorcio y es entonces que encuentro los inconvenientes que dan lugar a las siguientes interrogantes: ¿a qué reglas del divorcio deberá atenderse, a las que rigen el divorcio administrativo, el divorcio voluntario o el divorcio necesario? y ¿la condena será retroactiva para comprender el periodo transcurrido entre la separación de facto y el establecimiento de los alimentos provisionales?

43. No encuentro que la respuesta a esas preguntas se encuentre desarrollada en la ejecutoria y, por ello, no puedo dejar de vislumbrar las serias dificultades que se ocasionarán en la práctica con la aplicación del criterio sostenido por la mayoría pues, además, la tesis propuesta<sup>12</sup> no establece que existan casos específicos de procedencia de la prestación de alimentos, antes bien, en su contenido se advierte la afirmación implícita en el sentido de que en caso de la terminación del concubinato siempre subsiste esa obligación, lo que no siempre ocurre en el divorcio

<sup>12</sup> "ALIMENTOS. LOS EX CONCUBINOS TIENEN DERECHO A ALIMENTOS DESPUÉS DE TERMINADA LA RELACIÓN DE CONCUBINATO, EN LOS MISMOS TÉRMINOS QUE LO TIENEN LOS EX CÓNYUGES (LEGISLACIONES DE TAMAULIPAS, GUERRERO Y DISTRITO FEDERAL, APLICADAS EN LOS CASOS CONTENDIENTES).—La obligación alimenticia tiene como base la solidaridad que debe manifestarse entre las personas con algún vínculo familiar, la cual puede subsistir una vez disuelta la relación familiar, en virtud de la imposibilidad de uno de los miembros del grupo de allegarse alimentos por sí mismo. A su vez, dado que la familia, más que un concepto jurídico es un concepto sociológico, queda claro que el concubinato constituye una relación familiar. En tal sentido, debe concluirse que los ex concubinos tienen derecho a una pensión alimenticia ya que se constituyó, de hecho, una relación familiar. Ahora bien, en tanto los códigos civiles de Tamaulipas, Guerrero y del Distrito Federal, aplicados en los casos contendientes, no prevén disposiciones expresas para el trámite de los alimentos en caso de terminación del concubinato, deberán aplicarse las reglas generales que regulan dicha institución alimenticia, así como los requisitos y límites que se establecen para el caso del divorcio. Así, para la procedencia de la pensión alimenticia entre ex concubinos, deberá atenderse a las posibilidades del deudor alimenticio, las necesidades del acreedor, la capacidad para trabajar de éste y su situación económica. Este derecho subsistirá por el tiempo que duró la relación de concubinato y en tanto el acreedor no contraiga nupcias o se una en concubinato con otra persona."

y da noticia de que en un afán de creatividad para lograr la protección de un sector de la sociedad, se incurre en un desbordamiento que lleva a otorgar mayores beneficios a la institución de hecho (concubinato) que los establecidos para aquella con la que se pretende homologar (matrimonio).

44. En esa línea de pensamiento, advierto que el rubro de la jurisprudencia propuesta dispone que los ex concubinos tienen derecho a alimentos después de terminada la relación de concubinato, en los mismos términos que lo tienen los ex cónyuges, de manera que, ante tal analogía, vale la pena preguntar ¿cuáles serán los criterios que habrá de considerar el juzgador para emitir la condena correspondiente?

45. Al respecto, lo primero que merece destacarse es que en cada legislación existen normas diversas según el tipo de divorcio que se trate; por ejemplo, según el Código Civil para el Estado de Tamaulipas, la pensión alimenticia en el caso del divorcio por mutuo consentimiento es un prerequisite del divorcio y no una consecuencia, mientras que si se trata de un divorcio necesario deberá analizarse quién es el cónyuge culpable pues éste será el deudor, mientras que el inocente será el acreedor; pero si la causal del divorcio estuvo relacionada con una enfermedad, entonces el enfermo será el acreedor mientras que el cónyuge sano será el deudor.

46. Algo semejante sucede en la legislación de Guerrero y en la diversa del Distrito Federal,<sup>13</sup> donde se utiliza el criterio de la necesidad del cónyuge para los casos del divorcio por mutuo

<sup>13</sup> Vigente en 1997, pues fue la legislación aplicada en el criterio que contendió en la presente contradicción de tesis.

consentimiento, mientras que para el caso de divorcio necesario, se determina al acreedor y deudor dependiendo del cónyuge que hubiera sido declarado por el juzgador como el culpable o el inocente.

47. En efecto, si se intentara aplicar las reglas que contempla el Código Civil para el Estado de Tamaulipas, en el caso del divorcio por mutuo consentimiento y toda vez que en este caso se trata de un requisito previo a la declaración de divorcio, se llegaría al absurdo de afirmar que mientras los concubinos no acuerden una pensión alimenticia, el concubinato no puede darse por concluido; lo cual me parece a todas luces contrario a la naturaleza del concubinato, pues éste, al ser una situación de hecho, concluye por la simple voluntad de sus integrantes y sin necesidad de declaración judicial alguna.

48. Ahora bien, si se considerara que esta regla es de imposible aplicación al concubinato, procedería entonces aplicar las relativas al divorcio necesario; sin embargo, a mi parecer, éstas tampoco resuelven el problema y esto es así, toda vez que en los casos de divorcio existe un juicio previo en el que las partes desahogan las pruebas que consideran pertinentes y que culmina con una resolución judicial que declara quién de los cónyuges es el culpable de la ruptura del vínculo matrimonial y, sólo con base en ello es que se fija la pensión alimenticia.

49. Sin embargo, tratándose de la disolución de un vínculo familiar fundado en una situación de hecho, en su disolución no puede afirmarse la existencia de un concubino inocente y otro culpable; por tanto, si estas reglas parten de la concepción de la pensión alimenticia como una sanción, resultaría contrario a todos los derechos humanos de una de las partes en cuestión, que

se le impusiera tal carga jurídica sin que se acreditara que se actualizó la causa generadora de la sanción.

50. En consecuencia, estas reglas tampoco son aplicables para fijar la procedencia, requisitos y límites de la pensión alimenticia entre ex concubinos. Esta misma crítica es aplicable a las reglas para divorcio necesario contempladas en las legislaciones de Guerrero y del Distrito Federal.

51. En sentido paralelo, considero que tampoco son aplicables las reglas de procedencia que contemplan los Códigos Civiles de Guerrero y del Distrito Federal para el caso de divorcio por mutuo consentimiento; pues si bien es cierto que el criterio a considerar es la necesidad de uno de los cónyuges, lo cierto es que esta previsión parte de que antes de la disolución del vínculo jurídico, existió un acuerdo de voluntades entre ambas partes sobre las condiciones que habrían de regir en torno al deber de pagar alimentos, aspecto que no necesariamente se actualiza en todos los casos de conclusión del concubinato.

52. Los anteriores razonamientos me llevan a disentir de la posición mayoritaria de la Sala pues, tal como ha quedado asentado, esta interpretación, aparentemente progresista, no sólo generará una gran incertidumbre jurídica para todas aquellas personas que decidan disolver el concubinato; sino que además considero que, en muchos casos, será causa de graves injusticias y violaciones a los derechos humanos del cónyuge que sea condenado a pagar la pensión alimenticia, bien porque se le condene a una sanción sin haber sido previamente declarado culpable dentro de un juicio en que se le diera la oportunidad de probar y alegar lo que a sus intereses conviniera, bien porque se le haga saber que su situación de hecho no finaliza

hasta en tanto no exista un acuerdo de voluntades en relación con la pensión alimenticia.

53. Sumado a lo anterior, me parece que el querer asimilar las reglas aplicables respecto de dos instituciones jurídicas cuya naturaleza es ampliamente distinta, a la larga, tendrá como consecuencia el detrimento necesario de una de ellas.

54. Ahora, como anticipé al inicio de este voto particular, no cuestiono el derecho que, en circunstancias especiales, tienen los ex concubinos para demandarse el pago de alimentos entre sí, una vez disuelto el vínculo familiar; sin embargo, considero que pudieron explorarse otras alternativas a fin de lograr una solución acorde con las circunstancias específicas de los ex concubinos, sin necesidad de igualar en todos sus aspectos las instituciones del matrimonio y del concubinato, partiendo de la base, desde luego, de que por regla general la obligación de proporcionar alimentos no subsiste ni en el caso de la disolución del vínculo conyugal ni en la terminación del concubinato y, a partir de esa premisa, desarrollar temas sobre la institución de los alimentos, los roles que adoptan los integrantes de una relación de concubinato y los límites a los que pueden encontrarse sujetos una vez terminado el vínculo que los une.

55. Luego, a partir del desarrollo de esos tópicos establecer supuestos específicos para la procedencia del reclamo, verbi-gracia, cuando por virtud del rol ejercido dentro del concubinato, uno de sus integrantes se haya dedicado preponderantemente al hogar y a los hijos y esa situación le haya dejado en desventaja para salir al mercado laboral a ofrecer su fuerza de trabajo y, por ende, en una imposibilidad material para obtener recursos propios para su subsistencia una vez terminada la relación familiar,

pues encuentro que, con ese análisis quedarían satisfechos los derechos de los ex concubinos sin necesidad de alterar la naturaleza de la institución de alimentos ni mermar la naturaleza de las relativas al matrimonio y al concubinato.

56. Por las razones apuntadas, disiento de la conclusión que alcanzó la mayoría de la Sala en la presente sentencia.