



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN



Reseñas

ARGUMENTATIVAS

RESEÑA DE LA CONTRADICCIÓN DE TESIS 251/2010

PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

**“PENSIÓN POR VIUDEZ A FAVOR DE LA
CONCUBINA CUANDO HAYA TENIDO
HIJOS CON EL ASEGURADO”**

**RESEÑA DE LA
CONTRADICCIÓN DE TESIS 251/2010**

**SEGUNDA SALA DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**PENSIÓN POR VIUDEZ A FAVOR DE LA CONCUBINA CUANDO
HAYA TENIDO HIJOS CON EL ASEGURADO**

*Cronista: Maestro Saúl García Corona**

En la sesión celebrada el día 10 de noviembre de 2010, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la contradicción de tesis 251/2010, mediante la cual definió, si procedía el otorgamiento de la pensión de viudez, en términos del artículo 130 de la Ley del Seguro Social,¹ a la mujer con quien el asegurado tuvo hijos, a pesar de que éstos hayan nacido cuando aquél se encontraba casado con una tercera persona, pero al momento de fallecer él, ambos se encontraban libres de matrimonio.

La discrepancia de criterios se generó de lo sustentado por el Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Octavo Circuito al resolver el juicio de amparo directo 503/2010; en contra del contenido de la tesis dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Sexto Circuito, de rubro: PENSIÓN POR VIUDEZ EN FAVOR DE LA

* *Funcionario adscrito a la Unidad de Crónicas de la Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica.*

¹ Artículo 130. Tendrá derecho a la pensión de viudez la que fue esposa del asegurado o pensionado por invalidez. A falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión, la mujer con quien el asegurado o pensionado por invalidez vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquél, o con la que hubiera tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado o pensionado por invalidez tenía varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la pensión.

La misma pensión le corresponderá al viudo o concubinario que dependiera económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada por invalidez.



CONCUBINA. ES IMPROCEDENTE SU OTORGAMIENTO AUN CUANDO HAYA TENIDO HIJOS CON EL ASEGURADO, NACIDOS CUANDO ÉSTE SE ENCONTRABA CASADO Y A SU FALLECIMIENTO ESTABA LIBRE DE MATRIMONIO.²

En ese contexto, el tribunal colegiado mencionado en primer lugar sostuvo que en términos de lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley del Seguro Social, su segunda hipótesis no exige para su actualización la convivencia marital durante cinco años previos al deceso del trabajador asegurado o pensionado, sino que puede ser cualquier tiempo, ya que los requisitos exigidos en este supuesto, son, únicamente, que hubiesen procreado hijos de esa unión, sin que sea necesario que nazcan durante el concubinato, pues gramaticalmente la expresión *con la que hubiera tenido hijos*, es tajante al establecer que basta que la concubina haya procreado hijos con el asegurado; sin que esa hipótesis señale la exigencia de una convivencia mínima de cinco años entre los concubinos, pues, no tendría razón de ser el primer supuesto del precepto aludido, ya que éste únicamente señala como requisito para que la concubina tenga derecho a la pensión por viudez, la existencia de ese concubinato durante ese tiempo mínimo, sin exigir la procreación de hijos.

De manera opuesta, el otro tribunal colegiado señaló que en cualquiera de las dos hipótesis previstas por el artículo 130 de la Ley del Seguro Social, el reconocimiento y otorgamiento de la pensión por viudez procede siempre que tanto el asegurado como su concubina hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, siendo este último aspecto un elemento esencial, por lo que si la pensión por viudez se reclama por quien aduce haber

² Véase tesis XVI. 1º.A.T.9 L, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXIV, diciembre de 2006, p. 1380, IUS 173719.



vivido con el extinto asegurado en unión libre, pero se demuestra que existió un vínculo matrimonial entre el extinto asegurado y una tercera persona, o que el trabajador tuvo más de una concubina, el otorgamiento de dicha pensión resulta improcedente, puesto que no se cumple la condición que el numeral invocado exige para la procedencia de la pensión respectiva.

Asimismo, puntualizó que si bien el derecho a recibir la pensión de viudez, se actualiza cuando la concubina hubiese tenido hijos de aquél, con independencia de la duración del concubinato, lo cierto es que la actualización de tal supuesto se condiciona a que tanto el concubinario como la concubina hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, esto es, el hijo producto de la unión de hecho debe nacer precisamente cuando los padres se encuentren libres de matrimonio, a fin de que ese momento produzca efectos en favor de la concubina, pues los derechos del concubinato son protegidos legalmente cuando tal vínculo no vaya en contra de lo que se pretende tutelar primordialmente, consistente en la unión familiar, cuya máxima expresión legal es el matrimonio.

Por tales motivos, determinó que no procedía el otorgamiento de la pensión de viudez en favor de la concubina que haya tenido hijos con el asegurado, nacidos cuando éste se encontraba casado, no obstante que al fallecer estuviera libre de matrimonio, dado que sería contrario a lo dispuesto en el referido artículo 130 de la Ley del Seguro Social.

Cabe precisar, que en los juicios naturales de los asuntos antes descritos, se demandó del Instituto Mexicano del Seguro Social, entre otras prestaciones, el otorgamiento de la pensión de



viudez, ya que las mujeres actoras afirmaron haber vivido en concubinato con el asegurado fallecido, de cuya unión nació o nacieron hijos, lo que les daba derecho a recibir la pensión aun cuando no hubieran vivido como marido y mujer durante cinco años.

Ante esa petición el Instituto Mexicano del Seguro Social se defendió demostrando que la actora no vivió cinco años en concubinato con el asegurado fallecido, además de que éste no se encontraba libre de matrimonio durante los cinco años previos a su fallecimiento, sino que tuvieron los hijos antes de entrar en concubinato, cuando el trabajador todavía estaba casado con una tercera persona, por lo que no se cumplía el requisito exigido por el artículo 130 de la Ley del Seguro Social.

En todos y cada uno de los juicios laborales, la Junta de Conciliación y Arbitraje absolvió al Instituto invocando como razón principal que no fueron satisfechos los requisitos del artículo 130 de la Ley del Seguro Social, pues con el acta de divorcio se demostró que el trabajador y una tercera persona estuvieron unidos en matrimonio hasta una fecha determinada, por lo que el asegurado no estaba libre de matrimonio en el tiempo en que la actora afirmó su convivencia en concubinato.

Derivado de la oposición de criterios antes descrita, el Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Octavo Circuito denunció ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación la posible contradicción de tesis, por lo que previo cumplimiento de los trámites respectivos, se ordenó formar y registrar el expediente con el número 251/2010, así como turnar los autos a la atención de



la **señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos**, a efecto de que formulara el proyecto de resolución correspondiente.

De esta manera, la señora Ministra ponente presentó ante la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación su proyecto de sentencia y a fin de poder resolver la discrepancia de criterios propuso precisar, en primer lugar, que del análisis al artículo 130 de la Ley del Seguro Social, se desprende que para que una mujer, como concubina del trabajador asegurado o pensionado por invalidez, tenga derecho a recibir la pensión a que alude dicho precepto legal, debe estar en alguno de los siguientes supuestos:

- a) Que hubiere vivido con el finado como si fuese su marido durante los cinco años que precedieron a su muerte; o,
- b) Que hubiese tenido hijos de aquél, siempre y cuando ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

En tal virtud, señaló que la segunda hipótesis no exige para su actualización la convivencia marital durante cinco años previos al deceso del trabajador asegurado o pensionado, sino que puede ser durante cualquier tiempo, ya que sólo se exige que se hubiesen procreado hijos de esa unión, sin que sea necesario que hubieran nacido durante el concubinato, pues de otra manera, no tendría razón de ser el primer supuesto del transcrito precepto, ya que éste únicamente señala como requisito para que la concubina tenga derecho a la pensión por viudez, la existencia de ese concubinato durante ese tiempo mínimo, sin exigir la procreación de hijos.



Asimismo, en cuanto al requisito de que tanto el asegurado como la concubina hayan permanecido libres de matrimonio, se indicó que el mismo quedaba satisfecho cuando se haya demostrado que a la fecha del deceso del trabajador asegurado y antes de ello por determinado tiempo, ambos concubinos se encontraban libres de matrimonio, esto es, si se demuestra el divorcio previo del asegurado, esto es, habiéndose dado el divorcio del asegurado fallecido, se cumple con el primero de los requisitos de la norma, en cuanto dispone que, a falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión la concubina.

Así las cosas, se sostuvo que independientemente de que los hijos hubiesen nacido antes del aludido divorcio, y por ende, del concubinato, ello no desvirtuaba los hechos consistentes en que durante el concubinato ambas personas se encontraban libres de matrimonio, que tuvieron hijos y que ocurrió la muerte del asegurado, toda vez que en los preceptos que regulan esa figura legal no se establece que los hijos deban nacer, precisamente, durante la existencia del concubinato, por lo que no hay razón legal para exigir ese requisito.

Por tanto, se precisó que si en el juicio laboral en el que se demanda la pensión de viudez quedó acreditado que el asegurado o pensionado por invalidez y la reclamante de la pensión, ambos libres de matrimonio, cohabitaron como si fueran marido y mujer antes del fallecimiento de aquél y además procrearon hijos, independientemente de que éstos hubiesen nacido antes del concubinato, lo procedente era otorgar la pensión reclamada.

La propuesta anterior fue aprobada de conformidad por mayoría de tres votos de los **señores Ministros Juan N. Silva**



Meza, Luis María Aguilar Morales y Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos. Los señores Ministros Sergio A. Valls Hernández y José Fernando Franco González Salas votaron en contra.

La ejecutoria aprobada en esta contradicción de tesis originó la jurisprudencia de rubro:

PENSIÓN DE VIUDEZ EN FAVOR DE LA CONCUBINA. PROCEDE SU OTORGAMIENTO CUANDO HAYA TENIDO HIJOS CON EL ASEGURADO, SI EN LA FECHA DE SU FALLECIMIENTO AMBOS ESTABAN LIBRES DE MATRIMONIO.³

³ Véase jurisprudencia 2a./J. 192/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXIII, enero de 2011, p. 999, IUS 163066.