



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL MARCO  
NORMATIVO QUE REGULA EL DIVORCIO  
INCAUSADO EN EL DISTRITO FEDERAL”

TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ANDRÉS RAMÍREZ FRANCISCO

CIUDAD UNIVERSITARIA



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

#### A MI MADRE:

Orlanda Rocío Francisco Cruz, por darme la vida, dedicarme su amor y cariño, enseñarme su disciplina en la educación y la profesión; y por darme ese coraje para levantarme y superarme.

#### A MI PADRE:

Apolinar Ramírez Abarca, por enseñarme a pensar, por educarme y prepararme como el hombre que debo ser; además por fomentar en mí los valores indispensables para esta profesión: la honradez y honestidad.

#### A MI HERMANO:

Alejandro, por su cariño, amistad y compañía con la que siempre contaré; así como por consentirme en todo momento y por ser mi principal motor para seguir adelante.

A MI NOVIA:

Adriana Ixel Hernández  
Gómez, por su atención,  
sinceridad, cariño,  
compañía y amor que me ha  
entregado desde que la  
conocí y que espero  
continué toda la vida.

A MIS AMIGOS:

Atzel, Julio, Armando,  
Beatriz, Lucía, Daniela y  
Luis; que han estado, están  
y estarán conmigo en los  
momentos buenos y en los  
malos; además agradezco  
que me hayan enseñado  
que los amigos se pueden  
contar con ambas manos.

A MIS ABUELOS:

Don Javier Francisco  
Méndez (q.e.p.d.) y Doña

Delfina Cruz Mendoza, por consentirme y quererme toda la vida.

A MIS TIOS:

Rebeca, Araceli, Irma, Javier, Arturo y Daniel; por su cariño, cuidado, atención y apoyo.

A LA UNAM:

Agradezco infinitamente a mi universidad por brindarme la posibilidad de ingresar en la Preparatoria Número 2, para cursar la Iniciación Universitaria y el Bachillerato; así como el permitirme estudiar en la Facultad de Derecho para desarrollarme como jurista.

A MI DIRECTOR DE TESIS:

Doctor Roberto Terrazas Salgado, por ser mi maestro, director de tesis y amigo; además por ser el primer catedrático de la Facultad de Derecho en confiar en mí.

#### A MIS PROFESORES:

Doctor Carlos Rodríguez Manzanera, Doctor Ricardo Franco Guzmán, Licenciado Alfredo Sánchez Alvarado, Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla y Licenciado Rodolfo Terrazas Salgado; por sembrar en mí, la semilla para seguir estudiando esta digna y noble profesión.

#### A LA MINISTRA:

Doctora Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas, por ser la primera persona en Poder Judicial, en abrirme las puertas para escucharme y apoyarme en el presente trabajo.

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

## CAPÍTULO 1 MARCO CONCEPTUAL

1.1 Garantía Constitucional.....	4
1.2 Garantía de Audiencia.....	10
1.3 Formalidades Esenciales del Procedimiento.....	16
1.4 Proceso, Procedimiento y Juicio.....	20
1.5 Derecho Familiar.....	23
1.6 Familia.....	27
1.7 Matrimonio.....	35
1.8 Divorcio.....	42
1.9 Juicio de Amparo.....	51

## CAPÍTULO 2 MARCO HISTÓRICO EN MÉXICO DEL DIVORCIO INCAUSADO

2.1. Familia.....	54
2.2 Matrimonio.....	61
2.3. Divorcio.....	70
2.4 Juicio de Amparo.....	78

## CAPÍTULO 3 JUICIO DE AMPARO

3.1. Concepto de Amparo.....	96
------------------------------	----

3.2. Sujetos en el Juicio de Amparo.....	100
3.3. Principios Rectores y Excepciones.....	109
3.3.1. El Principio de Definitividad en Materia Judicial.....	117
3.4. Tipo de Normas para efectos del Amparo.....	123
3.5. Procedencia del Juicio de Amparo Indirecto contra normas aplicadas en materia judicial.....	131
3.6. Procedencia del Juicio de Amparo Directo contra normas aplicadas en materia judicial.....	138

## **CAPÍTULO 4**

### **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL MARCO NORMATIVO QUE REGULA EL DIVORCIO INCAUSADO EN EL DISTRITO FEDERAL**

4.1. Problemática del Divorcio Incausado que prevé el actual Código Civil para el Distrito Federal.....	158
4.1.1. Falta de Formalidades Esenciales del Procedimiento.....	169
4.2. La Inconstitucionalidad del Marco Normativo que Regula el Divorcio Incausado en el Distrito Federal.....	193

<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>202</b>
--------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>207</b>
--------------------------	------------



# INTRODUCCIÓN

El día 3 de octubre del año 2008, se publica en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el presente decreto:

## **DECRETO POR EL QUE SE REFORMA Y DEROGA EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y SE REFORMA, DEROGA Y ADICIONA EL CÓDIGO PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

### **REFORMAN**

Del primer ordenamiento, se han reformado los numerales 266, 267, 271, 277, 280, 282, 283, 283 Bis, 287 y 288; del segundo, los preceptos 114, 255, 260, 272-A, 274, 290, 299 y 346.

### **ADICIONADOS**

En este aspecto se han creado, sólo para el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los artículos 272 B, y 685 *bis*, así como el Capítulo V del Título Sexto de la ley citada.

### **DEROGADOS**

Del primer ordenamiento se derogan los artículos 273, 275, 276, 278, 281, 284, 286 y 289 *bis* y del otro código, se han suprimido el Título Undécimo y los artículos 674 al 682.

Por lo que desde el lunes 6 de octubre del mismo año, se tiene en vigor, una nueva forma de disolver el vínculo matrimonial en el Distrito Federal.

Esta reforma fue aprobada en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, por los diputados en ella integrada, a excepción de Acción Nacional. Esta moción fue encabezada principalmente por el diputado del Partido de la Revolución Democrática Daniel Ordóñez Hernández, con la cual se suprimen las 21 fracciones del artículo 267, del Código Civil para el Distrito Federal, el cual disponía las causales de divorcio.

Esta nueva forma de divorciarse consiste en que cualquiera de los dos cónyuges puede solicitarlo, siempre y cuando cumpla con tres requisitos: el primero, que se elabore por escrito una solicitud de divorcio ante Juez Familiar en donde manifieste su intención de separarse; segundo, que haya transcurrido un año de haberse celebrado el matrimonio; y tercero, acompañar una propuesta de convenio en la que se mencionará quien tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces; la manera en la que el progenitor que no tenga la guarda y custodia podrá visitar a sus hijos; el monto de la pensión que deberá pagarse y quien deberá cubrirla; la determinación de quien seguirá habitando el domicilio

conyugal; la forma de administrar los bienes de la sociedad conyugal así como la manera de liquidarla, en el caso de separación de bienes determinar los derechos que le asistan a cada uno de los cónyuges.

La solicitud de divorcio y la propuesta de convenio que contenga los puntos mencionados, se hará del conocimiento del otro cónyuge para que manifieste su conformidad a la propuesta o bien, realice una contrapropuesta, en cuyo caso, debe anexar las pruebas que considere adecuadas para relacionar con la misma.

Ahora bien, el divorcio será decretado por el juez, como dice el nuevo artículo 272 B del Código de Procedimientos Civiles “una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla”.

Disuelto el vínculo matrimonial, se iniciará el litigio sobre los puntos establecidos en el convenio, y a propósito de los cuales no haya coincidencia entre los ya divorciados cónyuges. En otras palabras, todos los efectos del divorcio, se atenderán vía incidental, cuando cualquiera de los excónyuges lo desee o necesite. La resolución que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable.

Efectivamente es muy rápido comparado con el divorcio necesario. Con esta reforma, el matrimonio termina cuando uno de los cónyuges y aun, sin causa legítima suficiente, decide ya no estar casado. Una institución que se creó con la voluntad de dos, se disuelve con el simple deseo de uno.

Como dijo el jurista Planiol, “el divorcio es un mal necesario que evita otros mayores”, sólo que con esta forma de divorciarse se pueden provocar males mayores que los provocados por el divorcio mismo.

En la “Iniciativa del Decreto”, se resalta que es necesario suprimir las causales de divorcio establecidas por el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, debido a que en la práctica, el procedimiento judicial es tan rígido, que dificulta y no permite acreditar plenamente las causales del artículo antes invocado, pero a mi parecer este motivo es muy descuidado, ya que deja de lado a la “garantía de audiencia”

Además estas reformas, argumentan que el Tribunal Superior de Justicia ahorrará tiempo y dinero, sus jueces y magistrados familiares no perderán tanto tiempo en la resolución de estos conflictos y según ellos, la sociedad se mejorará notablemente, olvidando en todas estas propuestas y reflexiones lo más importante, que es la familia.

Por tanto, estas reformas afectan gravemente al demandado del divorcio incausado, cuando este se opone a la pretensión de actor, en razón de que no se respeta la “garantía de audiencia” que establece nuestra Carta Magna, en su artículo 14, párrafo segundo, debido a

que elimina la fase probatoria, así como la fase de alegatos, sin olvidar que el emplazamiento en su finalidad es deficiente.

# CAPÍTULO 1

## MARCO CONCEPTUAL

### 1.1 GARANTÍA CONSTITUCIONAL

La palabra garantía proviene del termino anglosajón “warranty”, que significa la acción de asegurar, proteger defender o salvaguardar.

El Diccionario de la Real Academia Española define el concepto de garantía como “cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad”, incluso proporciona un concepto de garantías constitucionales, el cual establece que son “Derechos que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos”<sup>1</sup>. Cabe señalar que las garantías constitucionales en el sistema jurídico mexicano, reconocen derechos no solo a los ciudadanos, sino que también a los que no tienen o no han alcanzado esa calidad, solo es necesario que se encuentren en territorio nacional, por lo que es conveniente señalar que el término adecuado es el de “gobernados” y no “ciudadanos” como dice el diccionario antes mencionado.

El jurista Hans Kelsen señala que por garantía constitucional se debe entender: “los procedimientos o medios para asegurar el imperio de la Ley fundamental frente a las normas jurídicas secundarias, es decir, para garantizar el que una norma inferior se ajuste a la norma superior que determina su creación o contenido”<sup>2</sup>.

Fix Zamudio sostiene que “solo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales”. Además existen dos tipos de garantías: las fundamentales (individuales y sociales) y las de la Constitución (métodos procesales, represivos y reparadores que dan efectividad a los mandatos fundamentales, cuando son desconocidos, violados o existe incertidumbre respecto de su forma o contenido)”<sup>3</sup>

Ambos autores tienen una noción de garantía dirigida a los medios o sistemas para asegurar o garantizar la prelación de las normas jurídicas superiores sobre las de menor jerarquía, es decir, tiene un enfoque de carácter adjetivo y no sustantivo ya que no definen las garantías del gobernado.

---

<sup>1</sup> Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo 5. Vigésima segunda edición. Editorial ESPASA, España 2001.

<sup>2</sup> Kelsen, Hans. Teoría General del Estado. Editorial Ediciones Coyoacán, México 2008. p. 637

<sup>3</sup> Fix Zamudio, Héctor. Juicio de Amparo. Editorial Porrúa, México 2005. p. 58

Para el maestro Alfonso Noriega Cantú, las garantías individuales las identifica con los llamados “derechos del hombre”, sosteniendo que esas garantías “son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud a su propia naturaleza de las cosas, que el Estado debe reconocer, respetar y proteger mediante la creación de un orden jurídico social que permite el libre desenvolvimiento de las personas, de acuerdo con su propia y natural vocación, individual y social”.

Esta noción a mi parecer, no es la mas adecuada, debido a que acepta la idea de que existen “derechos naturales” del ser humano y no meras potestades naturales del hombre que al reconocerse por el orden jurídico positivo se convierten en derechos públicos subjetivos, esos derechos se asegurarían o preservarían por las garantías establecidas por la Constitución. Por eso no es lo mismo el elemento que garantiza (garantía individual) que la materia garantizada (derecho humano).

El maestro Ignacio Burgoa Orihuela define garantía constitucional como “una relación jurídica de supra a subordinación que vincula en uno de sus extremos al gobernado como sujeto activo y al otro extremo al gobernante como sujeto pasivo, y cuya relación da origen a un derecho subjetivo público y a una obligación correlativa consistente en respetar el contenido de ese derecho y cuya relación esta prevista en la Ley Fundamental”<sup>4</sup>.

## SUJETOS

Antes de señalar los tipos de persona, es conveniente definir que es lo que se entiende por persona. Por concepto de persona se entiende el sujeto titular de derechos y obligaciones, es decir, es el centro de imputación de la norma jurídica. En el concepto garantía constitucional anteriormente citado, se distinguen dos tipos de personas, por un lado al gobernado (sujeto activo) y por el otro al gobernante (sujeto pasivo).

**A) Sujeto Activo o Gobernado.-** El gobernado o sujeto activo de las garantías individuales es “la persona en cuya esfera operen o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sea de índole unilateral, imperativa y coercitiva”<sup>5</sup>.

**B) Sujeto Pasivo o Gobernante.-** Es la persona moral de derecho público que se constituye por el pueblo en un territorio determinado y delimitado y por las autoridades del mismo, es decir, el Estado. Las garantías individuales son para el Estado una restricción

---

<sup>4</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Editorial Porrúa. México 2005, p. 187

<sup>5</sup> Ibid. p. 174

jurídica a su facultad de imperio pero de manera mediata o indirecta, ya que esta restricción es de forma inmediata y directa para las autoridades estatales, debido a que también estas tienen una facultad de imperio pero en distinta esfera jurídica.

Este concepto está íntimamente ligado al de acto reclamado, el cual emana de una autoridad y tiene como característica el de ser, generalmente, unilateral, imperativo y coercitivo, pero en algunas ocasiones es bilateral y declarativo. En el supuesto de que el acto reclamado no cumpla con estas características, el Estado no se encontrará en una relación de supra a subordinación frente a la persona, sino en una relación de coordinación, pues la entidad estatal no opera imperativamente (*ius imperii*), sino como particular (*iure gestionis*) buscando la colaboración voluntaria de su co-sujeto mediante la concertación de actos bilaterales de diversa índole. Por ende, en las relaciones de coordinación que se forman entre el Estado y sus órganos, por un lado, y los particulares por el otro, estos no tienen calidad de gobernados, ya que esta condición supone necesariamente una relación de gobierno o de supra a subordinación, la cual se constituye por verdaderos actos de autoridad, es decir, por verdaderos actos emanados de tales órganos en ejercicio de las funciones estatales y que para existir no requieren el consentimiento de la persona frente a la que se despliegan (unilateralidad), se imponen a la voluntad contraria de esta (imperatividad) y en su caso la obligan coactivamente a obedecerla (coercitividad).

## **RELACIONES JURÍDICAS**

Del concepto de garantía individual se entrañan tres relaciones jurídicas, las cuales son:

**A) Relaciones de Coordinación.-** Son los vínculos que se entablan entre dos o más sujetos físicos o morales dentro de su condición de gobernado y están en un plano de igualdad.

En estas relaciones también existen garantías, pero son reguladas principalmente por el Derecho Civil, por lo cual no se pueden equiparar a las garantías individuales o del gobernado (Derecho Público), con las garantías que otorga un deudor o una persona, a fin de asegurar el cumplimiento de una obligación (Derecho Privado).

El maestro Eduardo García Máynez define que una relación es de coordinación “cuando los sujetos que en ella figuran se encuentran colocados en un plano de igualdad, es decir, están considerados como jurídicamente iguales”<sup>6</sup>.

Las relaciones de coordinación o de igualdad no solo pueden existir entre particulares, sino entre dos órganos del Estado, o entre un particular y el Estado, cuando el último no interviene en su carácter de poder soberano.

**B) Relaciones de Subordinación y C) Relaciones de Supraordenación.-** Ambas son correlativas y una depende de la otra. Estas relaciones surgen cuando por el contrario, las personas a quienes se aplican no están consideradas como jurídicamente iguales, es decir, cuando en la relación interviene el Estado en su carácter de entidad soberana y un particular<sup>7</sup>.

## OBJETO

Por ultimo, es menester hablar del último elemento del concepto de garantía individual, que es el relativo al objeto en la relación jurídica.

**Objeto en la relación jurídica.-** La relación jurídica implica para el sujeto activo o gobernado un derecho subjetivo público que hace valer frente al estado en forma mediata o indirecta y de forma inmediata o directa frente a sus autoridades, surgiendo para la autoridad y Estado una obligación correlativa.

El derecho subjetivo público al que me refiero es aquel que tiene como fundamento la norma jurídica, es decir, tiene un carácter *iuspositivista* y no confundir derecho subjetivo público con derechos humanos debido a que esto daría un enfoque *iusnaturalista* lo cual carece de sustento normativo.

La obligación correlativa consiste en el respeto que el sujeto pasivo debe observar frente a los derechos subjetivos públicos del gobernado derivados de la garantía individual. En otras palabras, el Estado tiene una obligación frente al gobernado de “no hacer” o “abstención” o bien, una obligación de “dar” o “hacer” pero solo en beneficio del gobernado.

Ahora, para estudiar y comprender el concepto relativo a la garantía de audiencia, es necesario explicar la clasificación doctrinal de las garantías individuales. Existen varias posturas sobre la clasificación de las garantías.

---

<sup>6</sup> García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa. México 2004, p. 134

<sup>7</sup> Ibid. p.134

Una de las posturas, establece que las garantías se pueden clasificar en materiales y formales.

**Garantías Materiales.-** En estas, los sujetos pasivos (Estados y autoridades locales) asumen obligaciones de no hacer o abstención, es decir, de no prohibir, no vulnerar, no afectar, no impedir, etcétera. En este grupo se incluyen las que se refieren a las libertades específicas del gobernado, como las de igualdad y la de propiedad<sup>8</sup>.

**Garantías Formales.-** En estas garantías, las obligaciones correlativas a los derechos subjetivos públicos corresponden a las obligaciones de hacer, ya que se deben realizar todos los actos tendientes a cumplir u observar las condiciones que someten la conducta autoritaria para que esta afecte validamente la esfera del gobernado. En este grupo se encuentran las de seguridad jurídica, entre las que destacan la de audiencia y la de legalidad, consagradas primordialmente en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución.

La otra postura, únicamente atiende al contenido del derecho subjetivo público, que para el gobernado se deriva de la relación jurídica en que se manifiestan las garantías individuales, y estas se clasifican en garantías de igualdad, libertad, seguridad jurídica y propiedad.

Las garantías de seguridad jurídica se pueden entender como los requisitos y/o procedimientos que la autoridad debe cumplir de manera estricta para poder afectar validamente la esfera jurídica del gobernado.

El maestro Ignacio Burgoa define a las garantías de seguridad jurídica como: “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos. Por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previas, no será válido a la luz del derecho”<sup>9</sup>. El acto de autoridad, entonces, debe sujetarse a ese conjunto de modalidades jurídicas para producir validamente una afectación en la esfera jurídica del gobernado.

En la Constitución encontramos varios artículos en los que se manifiesta la garantía de seguridad jurídica, como en los artículos 15 (Tratados de extradición), 16 (Principio de legalidad, fundamentación, motivación y competencia constitucional), 17 (Prohibición de la autotutela y el acceso a la justicia), 18 (Prisión preventiva y la readaptación social), 19 (Auto

---

<sup>8</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Ob. Cit. p. 194

<sup>9</sup> Ibid. p. 504



de formal prisión), 20 (Catalogo de garantías del inculpado y de la víctima), 21 (Facultad exclusiva del Ministerio Público de ejercer la acción penal), 22 (prohibición de determinadas penas), 23 (El principio *non bis idem* ) y el artículo 14 que establece el principio de irretroactividad de la ley en perjuicio, de legalidad en materia jurisdiccional penal, civil, administrativa y laboral, y por supuesto la garantía de audiencia.

## 1.2 GARANTIA DE AUDIENCIA

Gramaticalmente se entiende por audiencia “el acto de oír las personas de alta jerarquía u otras autoridades, previa concesión, a quienes exponen, reclaman o solicitan algo”.<sup>10</sup>

La garantía de audiencia es una de las mas importantes dentro de un sistema jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos de las autoridades que tengan por objeto el de privarlo de algún derecho.

Por tanto, se entiende como garantía de audiencia, el de permitirle al gobernado como un derecho subjetivo público, el de poder tener la máxima oportunidad defensiva y probatoria, antes de ser privado de cualquiera de sus derechos, es decir, tiene por objeto el de proteger al gobernado en contra del acto de privación.

El artículo 14 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que:

### **Artículo 14. (...)**

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Como se puede advertir, la garantía de audiencia está contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, y que son:<sup>11</sup>:

- a) Que en contra de la persona a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados, se siga un juicio;
- b) Que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos;
- c) Que en ese tribunal se observen las formalidades esenciales del procedimiento; y
- d) Que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.

Por tanto, la garantía de audiencia se forma mediante el conjunto de estas cuatro garantías específicas.

---

<sup>10</sup> Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo 1

<sup>11</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Ob. Cit. p. 524

**Primera garantía específica: “a) Que en contra de la persona a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados, se siga un juicio”**

El goce de la garantía individual corresponde a cualquier persona, ya que no se dispone alguna característica personal sobre el individuo, es decir, no estará restringida o limitada a las personas por razón de su nacionalidad, raza, religión, sexo, etc. También se hace alusión a una disposición de carácter absoluto, ya que se dice que “nadie podrá ser privado”, por tanto, no existe la posibilidad de que algunos si puedan ser privados de sus bienes jurídicos tutelados y otros no. Simplemente la redacción establece que “nadie”, de ahí el carácter absoluto de la disposición.

El acto de privación al que se refiere el artículo en estudio, consiste en la manifestación que realiza la autoridad y que tiene como fin, quitar o despojar a alguien de un derecho. Pero no basta que un acto de autoridad produzca semejantes consecuencias en ámbito jurídico de una persona para que aquel se repunte como “acto de privación” en los términos del segundo párrafo del artículo 14 constitucional, puesto que para ello es necesario que el menoscabo sea el fin último, definitivo y natural del acto. En otras palabras, el egreso de un bien jurídico, material o inmaterial, de la esfera del gobernado, o la impedición para ejercer un derecho, puede ser consecuencia o efecto de un acto de autoridad, pero para que este sea privativo, se requiere que tales resultados sean, además, la finalidad definitiva perseguida y no medios o conductos para que a través del propio acto de autoridad o de otro u otros, se obtengan fines distintos. Por ende, cuando un acto de autoridad produce la privación (egreso de un bien o despojo de un derecho o imposibilidad para ejercerlo), sin que esta implique el objeto último, definitivo, que si mismo persiga, por su propia naturaleza, dicho acto no será un acto privativo en los términos del artículo 14 constitucional<sup>12</sup>.

Por otro lado, se mencionan los bienes jurídicos tutelados por las garantías de audiencia y estos son: la libertad, propiedad, posesión y derechos del gobernado.

**Libertad.-** La Real Academia Española la define como “la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.”

Por tanto, esta libertad a la que se menciona, no solo se limita a la libertad física o personal, sino que se hace extensiva a cualquier tipo de libertad que esté consagrada en nuestra Constitución.

---

<sup>12</sup> Idem. p. 539

**Propiedad.-** Es el derecho real por excelencia que se integra por tres derechos y que son: el uso, disposición y disfrute. El primero se traduce en la facultad que tiene el propietario de utilizar el bien para la satisfacción de sus propias necesidades; el segundo se refiere a la potestad que tiene el titular de la propiedad para celebrar, respecto de aquel, actos de dominio de diversa índole (venta, donación, etc.) y el tercero consiste en que el dueño de la cosa puede hacer suyos los frutos (civiles o naturales) que esta produzca. En este supuesto, las autoridades del Estado tienen prohibido por el artículo 14 constitucional, privar a una persona de los bienes materia de su propiedad, si el acto de privación no esta condicionado a las exigencias elementales que consagra la garantía mencionada, de cuya naturaleza se desprende que es cualquier tipo de propiedad. Pero se debe dejar claro, que esta garantía es únicamente por lo que hace al acto de autoridad que priva o intenta privar cuando no cumple con los requisitos y condiciones que establece el párrafo segundo del artículo 14, y no decidir sobre la titularidad legítima de la propiedad de una persona.

**Posesión.-** Se traduce como el poder de hecho que una persona ejerce sobre una cosa, pero para que ese poder pueda considerarse posesión, se requiere que quien lo desempeña pueda ejercer todos, alguno o algunos de los derechos atribuibles a la propiedad, es decir, que la persona puede desempeñar conjunta o separadamente el *ius utendi* (derecho de uso), *ius abutendi* (disposición) y el *ius fruendi* (disfrute). Ahora bien, este poder de hecho tiene una *causa de possessionis*, es decir, tiene un origen por lo que se divide en posesión originaria y derivada. En la primera concurren todos los derechos relativos a la propiedad, mientras que en la segunda solo concurren el *ius utendi* o *fruendi*, conjunta o aisladamente. De igual forma el artículo constitucional citado con anterioridad, no distingue entre una posesión originaria o derivada, simplemente habla de posesión, por lo que se entiende que protege a ambas.

**Derechos.-** Es la facultad concedida por la norma jurídica. Dentro de esta connotación se encuentra cualquier derecho subjetivo, sea real o personal. El derecho subjetivo se puede definir como la facultad que incumbe a un sujeto, nacida de una situación jurídica concreta, establecida por la actualización del *status* normativo abstracto y que importa a cargo de otra persona obligaciones correlativas<sup>13</sup>. Por tanto, no cualquier facultad derivada de la norma debe reputarse como derecho subjetivo, sino solo en la medida en que de la situación jurídica concreta nazca o se origine una obligación correspondiente, debiendo esta preverse en la situación jurídica abstracta legalmente establecida.

---

<sup>13</sup> Idem. p. 548

**Segunda garantía específica: “b) Que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos”**

El concepto de juicio en nuestro sistema jurídico implica varias acepciones, debido a que es usada comúnmente como sinónimo de proceso, procedimiento y además como una fase procesal en la cual el juez resuelve la controversia planteada.

Por juicio debe entenderse para efectos del artículo antes citado, como el proceso o procedimiento de carácter jurisdiccional o administrativo que tiene como finalidad resolver una controversia a través de una resolución.

En conclusión, la autoridad antes de aplicar un acto de privación de cualquier bien jurídico, debe realizar un “juicio” para que no contravenga lo dispuesto por la Constitución.

**Tercera garantía específica: “c) Que en ese tribunal se observen las formalidades esenciales del procedimiento”**

Las formalidades esenciales del procedimiento, son aquellos segmentos procesales que resultan necesarios e indispensables para garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, de tal suerte que su omisión o infracción produzca de alguna manera indefensión total al afectado o lo coloque en una situación que afecte gravemente su defensa.

Estas formalidades esenciales del procedimiento, se constituyen en 4 principales etapas. Una etapa primaria, en la cual se entere al afectado sobre la materia que versará el propio procedimiento, que se traduce siempre en un acto de notificación, que tiene por finalidad que conozca de la existencia del procedimiento mismo y dejarlo en aptitud de preparar su defensa; una segunda, que es la relativa a la dilación probatoria, en que pueda aportar los medios convictivos que estime pertinentes; la subsecuente es la relativa a los alegatos en que se dé oportunidad de exponer las razones y consideraciones legales correspondientes y, por último, debe dictarse una resolución que decida sobre el asunto.

Por otro lado, este juicio debe seguirse ante tribunales previamente establecidos. Esta exigencia es en relación a lo que dispone el artículo 13 Constitucional, en el sentido de que “nadie puede ser juzgado por tribunales especiales”, entendiéndose por estos, los que no tiene competencia genérica, sino casuística, es decir, que solo se detenga a conocer un determinado asunto para el que se haya creado expresamente. Por tanto, la palabra “previamente” no debe entenderse solamente a que como una circunstancia con antelación cronológica, sino como una preexistencia de los tribunales al caso en que pudiese provocar la privación, dotados de capacidad genérica para dirimir conflictos.

Ahora, la idea de tribunales no debe entenderse únicamente como los órganos del Estado que estén constitucionalmente adscritos al Poder Judicial Federal o Local, sino que dicho concepto comprende a cualquiera de las autoridades ante las que debe seguirse un “juicio”, de conformidad a lo que dispone el artículo 14 párrafo segundo.

**Cuarta garantía específica: d) Que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancias que hubiere dado motivo al juicio.**

Al igual que los tribunales especiales, esta garantía específica, protege en contra de leyes especiales y además, se relaciona estrechamente con lo dispuesto en el mismo artículo 14 primer párrafo que establece:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Al interpretar dicha disposición constitucional, se desprende que la retroactividad si esta permitida, siempre y cuando no sea en perjuicio de la persona.

Al problema de la retroactividad también se le conoce como conflictos de leyes en el tiempo, y tiene por objeto, determinar que en presencia de dos leyes (una antigua que ya está derogada o abrogada y otra nueva o vigente), cual de las dos debe regir a un hecho o acto determinado. En otras palabras la retroactividad tiene por objeto la de hacer que una ley nueva o vigente tenga efectos jurídicos hacia el pasado, regulando una situación jurídica pasada o anterior, y donde dicha situación, estaba regida por una ley que se encuentra abrogada o derogada. Por tanto, la retroactividad consiste en dar efectos reguladores a una norma sobre hechos, actos o situaciones producidas con antelación al momento en que entra en vigor, bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de esta. Por el contrario, el principio de la retroactividad estriba en que una ley no debe normar a los hechos, actos o situaciones que hayan tenido lugar antes de adquirir fuerza de regulación, salvo que sea en beneficio de alguna persona.

Existen muchas teorías que intentan dar la solución a los conflictos derivados de la retroactividad, la teoría que adopto es la teoría clásica, también llamada “Teoría de los derechos adquiridos y las expectativas de derecho”.

La teoría clásica de los derechos adquiridos y las expectativas de derechos, cuyo principal exponente es Blondeau, establece que los derechos adquiridos son los que han entrado en nuestro dominio formando parte de él, mientras que las expectativas de derecho

es una esperanza fundada en un hecho previo de que se va a gozar de un Derecho cuando nazca.<sup>14</sup>

Con respecto a esta teoría clásica, el jurista Merlin, establece que “un derecho adquirido es el que ha entrado a nuestro patrimonio; mientras que las expectativas de derecho son las esperanzas que se tienen, provenientes de un hecho pasado o de un estado actual de cosas, de gozar de un derecho cuando se realice”<sup>15</sup>.

Por tanto, una ley puede aplicarse al gobernado de forma retroactiva, siempre y cuando de esta aplicación se cause un beneficio al gobernado, o bien, no le genere un daño en su esfera jurídica de derechos, como sucede en materia penal cuando la ley que se aplica retroactivamente resulta benéfica para el procesado, ya sea reduciendo su pena o bien liberándolo de esta.

---

<sup>14</sup> Ibidem. p. 508

<sup>15</sup> Ibidem.

## 1.3 FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO

Las formalidades esenciales del procedimiento, son aquellos segmentos procesales que resultan necesarios e indispensables para garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, de tal suerte que su omisión o infracción produzca de alguna manera indefensión total al afectado o lo coloque en una situación que afecte gravemente su defensa.

A fin de determinar qué debe entenderse por formalidades esenciales del procedimiento nos puede ilustrar el siguiente criterio jurisprudencial emitido por nuestro máximo Tribunal:

**Registro No.** 200234

**Localización:**

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Diciembre de 1995

**Jurisprudencia**

Materia(s): Constitucional, Común

**FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.**

La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

De la jurisprudencia antes transcrita se desprende que los cuatro requisitos para garantizar la defensa adecuada son: 1) la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas en que se finque la defensa; 3) la posibilidad de alegar y, 4) el dictado de una resolución que dirima las



cuestiones debatidas, constituyen en sí mismos parte de la garantía de audiencia, que no se pueden dar uno aislado del otro, porque son elementos *sine qua non*, esenciales e insustituibles, que constituyen el marco de actuación de las autoridades; y cuando cualquiera de estos cuatro requisitos se ve afectado o se omite, se violenta en esencia el principio de seguridad jurídica que tutela la Constitución.

Entonces las formalidades esenciales de procedimiento son las siguientes:

**1. Emplazamiento.-** El emplazamiento es el acto procesal ejecutado por el notificador (o actuario) por medio del cual, se da a conocer al demandado que hay una demanda en su contra (elemento notificación) y acto seguido se otorga un plazo para que conteste la demanda (estrictamente elemento emplazamiento)<sup>16</sup>, con la finalidad que las excepciones manifestadas en la contestación de demanda trasciendan a la sentencia, y así constituir la primera defensa del gobernado

**2. Prueba.-** Tiene una gran variedad de significados, ya que sirve para denominar medios de prueba, a la actividad para cerciorarse o averiguar algo y por ultimo para reafirmar que alguien ha probado algo. Por eso hay que atender a las acepciones de prueba como:

**A) Medios de prueba.-** Son los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso (confesional, testimonial, documental, pericial, etc.)

**B) Cercioramiento de algo.-** Es la actividad probatoria tendiente a lograr el descubrimiento de una cosa o circunstancia.

**C) Resultado Positivo.-** Se presenta cuando alguien ha probado algo y ha logrado el convencimiento del juzgador por lo presentado.

**3. Alegatos.-** Son las argumentaciones que expresan las partes, una vez realizada la fase probatoria, para tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que por tanto son aplicables los preceptos de derecho aducidos, con la finalidad de que el juez estime fundadas sus respectivas pretensiones y excepciones, y así, pronunciar la sentencia definitiva. Los alegatos deben contener en primer término, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos; en segundo término, se debe intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados; y el tercer término, se debe señalar

---

<sup>16</sup> Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Oxford, México, p. 62

que una vez probados los hechos y demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derecho aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus pretensiones o excepciones.

**4. Resolución que pongan fin al proceso.-** Existen varios tipos de resoluciones que ponen fin al proceso:

**A) SENTENCIA.-** Es un razonamiento lógico-jurídico, por medio del cual el juez resuelve la controversia planteada. Existen diversos criterios para clasificar las sentencias

### **1) POR SU FINALIDAD**

**a) Declarativa.-** Las sentencias declarativas como puntualiza Couture. “tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho”. Por ejemplo, una sentencia absolutoria, la cual no constituye ninguna relación ni ordena una determinada conducta de las partes, sino que se limita a absolver al demandado de las prestaciones reclamadas por el actor.

**b) Constitutiva.-** Son aquellas que crean, modifican o extinguen una situación jurídica<sup>17</sup>. Ejemplos de estas sentencias son la que decretan un divorcio, las que declaran disuelta la sociedad conyugal o las que rescinden un contrato determinado.

### **2) POR SU FUNCIÓN EN EL PROCESO**

**a) Interlocutoria.-** Es la resolución que resuelven un incidente, alguna cuestión previa, o bien decidan algún punto procesal que implique contradicción entre las partes.

**b) Definitiva.-** Es la sentencia que resuelve el fondo del asunto, es decir, lo principal, y en ocasiones, son susceptibles de impugnación por un recurso ordinario o proceso impugnativo, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación.

**c) Firme.-** Es la sentencia que ya no puede ser impugnada por ningún medio, es la que alcanza el grado de cosa juzgada.

---

<sup>17</sup> Idem. p. 203

**B) Laudo.-** Es la resolución que da por concluido un proceso en materia del Trabajo, dirimiendo la controversia del fondo y contra la cual no procede algún recurso ordinario de defensa.

**C) Resoluciones que ponen fin al proceso.-** Estrictamente, son los actos jurisdiccionales que se dictan en un proceso, que sin dirimir la controversia en lo principal, lo dan por terminado, como sucede, por ejemplo, con la declaración de caducidad de la instancia. También se localizan en este rubro, las resoluciones de carácter administrativo que dan por concluido el procedimiento respectivo.

En conclusión, cuando cualquiera de estos cuatro requisitos se ve afectado o se omite, dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado y de este modo viola en esencia el principio de seguridad jurídica que tutela la Constitución, debido a que son elementos esenciales e insustituibles, que constituyen el marco de actuación de las autoridades.

## 1.4 PROCESO, PROCEDIMIENTO Y JUICIO

Los conceptos de proceso, procedimiento y juicio son utilizados en nuestro sistema jurídico de manera indistinta, y se utilizan estos tres conceptos como sinónimos, tanto en las leyes sustantivas, adjetivas e incluso en la Constitución, tal y como lo referí anteriormente. A continuación definiré lo que debe entenderse por proceso, procedimiento y juicio.

**A) PROCESO.-** Por proceso se debe entender “el conjunto de etapas o procedimientos cronológicos y lógicamente ordenados, por medio de los cuales se llega a un fin, el cual es el de resolver una controversia que se ha planteado a través de una resolución”.

El maestro Cipriano Gómez Lara sostiene que el concepto de proceso es el resultado de una verdadera suma procesal que se enuncia mediante la fórmula siguiente: “A + J + Terceros = P”, y la cual se traduce como: “Acción, más la jurisdicción, más la actividad de terceros da como resultado el Proceso”<sup>18</sup>.

El proceso jurisdiccional no es sino un conjunto complejo de actos del Estado, de las partes, y de los terceros ajenos a la relación sustancial. Los actos del Estado son ejercicio de jurisdicción. Los actos de las partes interesadas son acción, entendida como la actividad realizada por el actor y por el demandado. Los actos de los terceros son actos de auxilio al juzgador o a las partes que convergen, y que consisten en el testimonio de los testigos, en la ciencia o experiencia de los peritos, incluso en los auxiliares y ayudantes del juez, junto con la jurisdicción y junto con la acción, dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico y normal de este: la sentencia.

**B) PROCEDIMIENTO.-** El procedimiento consiste en un conjunto de actos o hechos procesales, por medio de los cuales se va desarrollando o desmenuando el proceso, es decir, son las etapas o pasos del proceso, que tienen como finalidad, llegar a un resultado parcial en relación al proceso, ya que este, tiene por objeto en base a los actos o hechos realizados en la secuela procesal, la de resolver el conflicto en lo principal.

Un procedimiento es procesal, si se encuentra dentro del proceso y además, se encuentra eslabonado con otros procedimientos y que son actos provenientes de las partes, del órgano jurisdiccional y de los terceros ajenos a la relación sustancial y los cuales se

---

<sup>18</sup> Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso, Banco de preguntas. Editorial Oxford. México 2005. p. 42

enfocan, o proyectan, hacia un acto final de aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo.

### **Distinción entre proceso y procedimiento**

El jurista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, sostiene que “si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso. El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal) se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo. El proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos que entre los sujetos (es decir, las partes y el juez) se establecen durante la sustanciación del litigio. El proceso es, pues, un conjunto de procedimientos entendidos como un conjunto de formas o maneras de actuar”<sup>19</sup>. En este sentido, se dice que el proceso es el continente y el procedimiento es el contenido.

**C) JUICIO.-** En términos generales, la palabra juicio tiene dos grandes significados en el derecho procesal. En sentido amplio, se utiliza como sinónimo de proceso. En este sentido se habla de juicios hipotecarios, ejecutivos, sumarios, universales, mercantiles y juicio de amparo.

En sentido estricto la palabra juicio se puede definir como una etapa dentro del proceso, en la cual el juez a través de un razonamiento lógico-jurídico, resuelve el conflicto ante él planteado, mediante la emisión de una resolución.

En nuestra legislación y jurisprudencia, es mucho mas frecuente la utilización de la palabra juicio en sentido amplio, incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido en diversas ejecutorias, que para efectos de amparo debe entenderse juicio como un procedimiento contencioso desde que se inicia hasta que se concluye con la sentencia definitiva.

---

<sup>19</sup> Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Proceso, autocomposición y autodefensa. Editorial U.N.A.M. México 2001.

## **Distinción entre proceso y juicio.**

El maestro Cipriano Gómez Lara, define al proceso como: “un conjunto complejo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de terceros ajenos a la relación sustancial, actos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo”<sup>20</sup>.

También el referido autor, divide al proceso en dos grandes etapas:

**a) Instrucción.-** Es la primera fase de preparación que permite al juez o tribunal la concentración de todos los datos, los elementos, las pruebas, las afirmaciones, las negativas y las deducciones de todos los sujetos interesados y terceros, para que el juez o tribunal esté en posibilidad de dictar la sentencia. En otras palabras, es la fase en la cual, las partes exponen sus pretensiones, resistencias y defensas que junto con el tribunal y los terceros, desenvuelven toda la actividad de información y de instrucción, haciendo posible la preparación de todo el material necesario para dictar sentencia; y

**b) Juicio.-** Es la segunda etapa del proceso que entraña el procedimiento a través del cual se dicta la resolución para dirimir o solucionar el conflicto.

Como se puede apreciar, el proceso se divide en dos grandes etapas o procedimientos. Una de ellas es la instrucción, la cual contempla un conjunto de actos o hechos procesales consistentes en concentrar datos, elementos probatorios y rendir alegatos, y por otro lado, una etapa llamada juicio, en la cual se tiene por objeto el de resolver el conflicto mediante la emisión de un resolución. En otras palabras, el juicio en sentido estricto, es la etapa final del proceso, por medio de la cual se resuelve el mismo.

Esto es lo que se debe de entender de los conceptos anteriormente definidos y explicados, o al menos es lo que la doctrina señala para distinguir cada uno, pero tanto en las leyes, como en el foro, los tres conceptos en la mayoría de los casos son utilizados de manera indistinta. Por lo que para efectos prácticos y legales, se deben de entender como sinónimos, pero es necesario conocer y distinguir, la diferencia entre cada uno.

---

<sup>20</sup> Gómez Lara, Cipriano. Ob. Cit. p. 42

## 1.5 DERECHO FAMILIAR

La importancia, crecimiento y avance actual del Derecho Familiar en el sistema jurídico mexicano, es tan grande, que hoy en día es indiscutible su separación del Derecho Civil, para emerger como un nuevo género que protege a la familia.

El Derecho Familiar se define como un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los miembros de una familia entre sí y los que éstos tienen con otras familias, con la sociedad y el Estado<sup>21</sup>.

El Derecho Familiar tiene una naturaleza jurídica distinta al Derecho Civil, fundamentalmente porque no se le aplican las teorías en que se apoya el Derecho Civil, como son la autonomía de la voluntad, la de la exteriorización de la voluntad, la de la representación, del mandato, del poder, la de las modalidades del acto jurídico, la de la renuncia de derechos privados, la de la enajenación, cesión, comercialización, venta, compra, etcétera, de derechos privados.

Tampoco se aplica al Derecho Familiar la teoría de las nulidades del Derecho Civil, como es la inexistencia, la nulidad absoluta o la de la nulidad relativa. La no intervención del Estado en relaciones particulares y que sí es vigente en el Derecho Familiar. Otro principio es que la ley regula la relación familiar y no la voluntad particular. También debe considerarse que la ley determina el contenido de las potestades en Derecho Familiar, por ejemplo, con relación a los hijos de los cónyuges, y en el privado, es la voluntad particular la que manda. En cuanto a los efectos de los actos del Derecho Familiar, estos surgen aún en contra de la voluntad de sus autores, como ocurre en la filiación, en el matrimonio, en los testamentos, en los intestados, en la tutela, en la adopción, en cambio en el Derecho Civil no se da de esta manera.

Porque los actos del Derecho Familiar exigen certeza y duración, en ellos interviene el poder público que no tolera limitaciones que provengan de los particulares. La voluntad privada es impotente por sí sola para crear la relación familiar, que es distinta a todas las demás. La teoría de la prescripción no se aplica al Derecho Familiar, incluso, si los deberes familiares se abandonan, no se cumplen o se ejercen mal, se pierden como sanción y no se adquieren como derecho.

---

<sup>21</sup> Güitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Vol. II. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México 1992. p 45

Este poder público al que me refiero, es el orden público, el cual puede ser entendido como: “conjunto de normas jurídicas (principios, disposiciones, decretos, sentencias, jurisprudencia), impuestas de manera unilateral por el Estado, que la familia y sus miembros (sea por matrimonio concubinato, filiación, adopción, adulterio, amasiato) deben de aceptar sin protestar”<sup>22</sup>. Tal y como lo dispone de manera expresa el artículo 138 *ter* del Código Civil para el Distrito Federal

**Artículo 138 TER.-** Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.

Con esto se demuestra que el mismo Código Civil, brinda una mayor protección a la institución jurídica de la familia y las que se deriven de esta, tal como el matrimonio, concubinato, filiación, alimentos, adopción, divorcio, etc.

La idea de brindarle una mayor protección de forma expresa es adecuada, debido a que la familia es la célula de la sociedad, aunque es bien sabido que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en sus criterios que “todas las leyes en menor o mayor medida son de orden público”, por lo que no es indispensable esta manifestación, pero si es de destacar la intención que se tiene de proteger a esta institución jurídica.

El jurista Ignacio Galindo Garfias determina que el Derecho Familiar es “el conjunto de disposiciones jurídicas que organizan y estructuran a la familia a través de su evolución histórica, se caracterizan principalmente por su naturaleza imperativa e irrenunciable. En efecto, por razones de orden público, poco a poco se ha sustraído de la voluntad de los particulares la posibilidad del establecimiento de normas reguladoras de las relaciones de familia”<sup>23</sup>.

## **CRITERIOS QUE DEMUESTRAN LA AUTONOMÍA DEL DERECHO FAMILIAR**

El Derecho Familiar es autónomo de otro Derecho (principalmente del Derecho Civil), y existen criterios por lo cuales se demuestra dicha afirmación.

Estos criterios a los que me refiero son los siguientes<sup>24</sup>:

---

<sup>22</sup> Idem

<sup>23</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Editorial Porrúa, México 2005, p. 436.

<sup>24</sup> Güitrón Fuentevilla, Julia. Veinte años de Derecho Familiar (1977-1997). Editorial Promociones Jurídicas y Culturales. 1997 México, p. 13



**1. Legislativo.-** El criterio legislativo demuestra que el Derecho Familiar tiene sus propias leyes, códigos y decretos, y estas son al margen de las leyes civiles. La mayoría de las Entidades Federativas no han adoptado esta idea, y por eso no existe una legislación especializada en materia Familiar, que tenga un carácter general, pero varias Entidades se encuentra encaminadas a adoptar esta postura. Actualmente en México existen Códigos Familiares, tal es el caso del Estado de Hidalgo, Zacatecas, Morelos y Michoacán.

**2. Jurisdiccional.-** Se refiere a la creación de Tribunales Familiares en cada Estado de la República Mexicana, a través de los cuales se resuelven exclusivamente los conflictos que se presenten de carácter familiar. En el Distrito Federal, se lleva a cabo por medio de los Juzgados y Salas especializadas en la materia Familiar.

**3. Didáctico o Pedagógico.-** Consiste en la enseñanza sistemática del Derecho Familiar, así como, a la impartición de cátedras de Derecho Familiar en las Universidades, separándolo del Derecho Civil. Tal es el caso de materias como Derecho Familiar Patrimonial, Familiar Penal, Familiar Procesal, Familiar Agrario, Familiar Internacional, etc.

**4. Bibliográfico.-** Consiste en la producción literaria y especializada, la cual se realiza con independencia de cualquier otro género del derecho. La elaboración de libros, ensayos, artículos originados independientemente de la rama del derecho que los haya creado. Actualmente existen un sinnúmero de obras que versan sobre Derecho Familiar y su autonomía frente al Derecho Civil.

**5. Procesal.-** Sostiene que el Derecho Familiar tiene sus procedimientos particulares, tales como el juicio de alimentos, tutela, curatela, patria potestad, menores e incapaces y el de divorcio incausado en el Distrito Federal (aunque realmente es una solicitud o trámite y no propiamente un juicio).

**6. Institucional.-** El Derecho Familiar tiene sus propias instituciones como el matrimonio, el divorcio, la patria potestad, tutela, etc., Conviene aclarar que no es preciso que se trate de instituciones totalmente novedosas, sino que basta que a las ya conocidas se les otorgue un sentido y una regulación especial.

Dentro del Derecho Familiar encontramos los siguientes temas que son fundamentales dentro de esta disciplina y que los enunciaré y posteriormente expondré ampliamente.

Estos temas son:

## **A) FAMILIA**

- a) Filiación
- b) Patria potestad
- c) Tutela
- d) Alimentos
- e) Adopción

## **B) MATRIMONIO**

- a) Regímenes conyugales
- b) Parentesco
- c) Concubinato

## **C) DIVORCIO**

- a) Clases de divorcio antes de la reforma
- b) Clases de divorcio después de la reforma

## 1.6 FAMILIA

La familia desde un punto de vista antropológico es, un núcleo de personas, que como grupo social, ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la procreación

El Doctor Julián Güitrón Fuentevilla, define que la familia es “una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el acto jurídico solemne del matrimonio o por el hecho jurídico del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción plena o afinidad, que habitan bajo el mismo techo”<sup>25</sup>.

Para el maestro Ignacio Galindo Garfias, la familia “es el conjunto de personas, en un sentido amplio (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común; sus fuentes son el matrimonio, la filiación (legítima y natural) y en caso excepcionales la adopción (filiación civil)”<sup>26</sup>.

Esta relación conyugal, paterno filial y de parentesco colateral de origen consanguíneo o simplemente de naturaleza legal, establece vínculos entre los componentes de ese grupo familiar, de diverso orden e intensidad (sentimentales, morales, económicos y jurídicos) que no permanecen ajenos al derecho objetivo, sino que por el contrario, este afianza, reafirma y consolida, atribuyendo a dichos vínculos el carácter de deberes, obligaciones, facultades y derechos, que manifiestan su naturaleza especial y presentan caracteres fundamentales distintos en muchos aspectos, de cualquier otra relación jurídica.

### FILIACIÓN

La filiación es la relación consanguínea entre dos personas, por el hecho de engendrar o concebir una a la otra, sea de manera natural o producto de cualquiera de los métodos de fertilización humana, inseminación asistida y por la adopción plena.

La relación entre padre e hijo, se llama paternidad; y entre la madre e hijo se llama maternidad.

El artículo 324 del Código Civil presume como hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

---

<sup>25</sup> Güitrón Fuentevilla, Julián. Proyecto de Código Familiar Tipo para los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México 2005. p 45

<sup>26</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Editorial Porrúa, México 2005, p. 427.

- a) Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y
- b) Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

El mencionado Código, también establece en su artículo 325 que contra la presunción a que se refiere el artículo anterior, se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer.

## **FORMAS DE RECONOCIMIENTO DE UN HIJO**

Al respecto el Código Civil del Distrito Federal establece las formas de reconocer a un hijo.

El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los modos siguientes;

- a) En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;
- b) Por acta especial ante el mismo juez;
- c) Por escritura Pública;
- d) Por testamento;
- e) Por confesión judicial directa y expresa.
- f) Reconocimiento practicado de manera diferente a las enumeradas no producirá ningún efecto; pero podrá ser utilizado como indicio en un juicio de investigación de paternidad o maternidad.

El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento.

La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre.

Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

- a) Los nacidos dentro del concubinato; y
- b) Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

## **PATRIA POTESTAD**

La patria potestad es el conjunto de derechos, deberes y obligaciones reconocidos e impuestos por la ley, a la madre, al padre, a los abuelos en relación a sus hijos o nietos, para cuidarlos, protegerlos, educarlos así como para salvaguardar los bienes.

En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus obligaciones y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores. En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.

## **BIENES DEL HIJO SOBRE ELQUE SE EJERCE LA PATRIA POTESTAD**

Las personas que ejercen la patria potestad son legítimos representantes de los que están bajo de ella, y tienen la administración legal de los bienes que les pertenecen.

Los bienes del hijo, mientras esté sujeto a la patria potestad, se dividen en dos clases:

- a) Bienes que adquiera por su trabajo;
- b) Bienes que adquiera por cualquiera otro título.

Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo.

En los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejerzan la patria potestad.

## **TERMINACION Y SUSPENSION DE LA PATRIA POTESTAD**

El artículo 443 establece que la patria potestad se acaba:

- a) Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga;

- b) Con la emancipación derivada del matrimonio;
- c) Por la mayor edad del hijo.
- d) Con la adopción del hijo.
- e) Resolución judicial. (Violencia familiar contra el menor, divorcio, incumplimiento a la obligación alimentaria, por abandono de la madre o padre sin causa justificada)

A su vez, el Artículo 447 del Código Civil local dispone que la patria potestad se suspenda:

- a) Por incapacidad declarada judicialmente;
- b) Por la ausencia declarada en forma;
- c) Cuando el consumo del alcohol, el hábito de juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y de las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, amenacen causar algún perjuicio cualquiera que este sea al menor; y
- d) Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.
- e) Cuando exista la posibilidad de poner en riesgo la salud, el estado emocional o incluso su vida del o de los descendientes menores por parte de quien conserva la custodia legal, o de pariente por consanguinidad o afinidad hasta por el cuarto grado.

## TUTELA

La tutela es un acto jurídico para representar al menor de edad, no sometidos a la patria potestad o al mayor incapacitado<sup>27</sup>.

El objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a la patria potestad tienen incapacidad natural o legal para gobernarse por sí mismos.

Existen dos tipos de incapacidad:

**a) Natural.-** Son incapaces naturales, los menores de edad

**b) Legal.-** Son incapaces legalmente los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter

---

<sup>27</sup> Güitrón Fuentevilla, Julián. Proyecto de Código Familiar Tipo para los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México 2005. p 125.

físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.

Es una institución que complementa y a veces sustituye el ejercicio de la Patria Potestad.

La patria potestad se concede únicamente a los padres o abuelos para cuidar al hijo o nieto y los bienes de este, mientras que la tutela, la ejerce el tutor, el cual puede ser un extraño o un miembro de la familia, con intereses distintos al del pupilo (el que está sujeto a la tutela), motivo por el cual en todos los casos de tutela debe existir la Cúratela.

El Tutor es la persona que se encarga de vigilar y proteger los bienes del menor o del mayor de edad incapacitado.

El Curador es una figura accesoria a la del tutor, ya que curador es la persona encargada de vigilar los actos del tutor en relación a la tutela.

### **Clases de Tutela:**

De acuerdo al artículo 461 del Código Civil, hay tres tipos de tutela:

**1. Testamentaria.-** Se presenta cuando el ascendiente que sobreviva, nombre tutor en su testamento, a aquellos sobre quienes ejerce su patria potestad, con inclusión del hijo póstumo.

**2. Legítima.-** Esta tutela se presenta cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario; o cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio.

Es necesario que sean parientes, y corresponde a:

- a) A los hermanos, prefiriéndose a los que lo sean por ambas líneas;
- b) Por falta o incapacidad de los hermanos, a los demás colaterales dentro del cuarto grado;

**3. Dativa.-** La tutela dativa tiene lugar en dos supuestos:

- a) Cuando no hay tutor testamentario ni persona a quien conforme a la ley corresponda la tutela legítima;
- b) Cuando el tutor testamentario esté impedido temporalmente de ejercer su cargo, y no hay ningún pariente.

## ALIMENTOS

Los alimentos son las prestaciones en especie, en dinero o ambas que una persona obligada por la ley, otorga a otra para satisfacer sus necesidades de comida, vestido, habitación, educación, esparcimiento, recuperación de la salud y otras, para subsistir y desarrollarse.

Respecto a los menores, incluir gastos para educación primaria, secundaria, oficio, arte o profesión, adecuados a sus circunstancias personales.

Tratándose de hijos discapacitados o declarados en estado de interdicción, lo necesario para su readaptación. Tal y como lo dispone el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal

**Artículo 308.-** Los alimentos comprenden:

- I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo;  
y
- IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

La obligación de prestar alimentos deriva del matrimonio, del concubinato, del parentesco por consaguinidad, adopción plena o afinidad y por disposición de la ley.

Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos y a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado. A su vez, los hijos están obligados a dar alimentos a los padres y falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren solamente de madre o padre y aun faltando estos, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.



## CARACTERÍSTICAS DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

Las características de la obligación alimentaría son las siguientes:

- 1. Recíprocas y proporcionales.-** Ante lo que se da y lo que se recibe.
- 2. Personalísima.-** Depende de las circunstancias del deudor y acreedor que si va a responder con lo que tenga.
- 3. Intransferible.-** La obligación alimentaría solo se otorga al acreedor y mientras viva.
- 4. Inembargable.-** No se puede sujetar a embargo o gravamen alguno por ningún acreedor.
- 5. Imprescriptible.-** El transcurso del tiempo no opera a favor de quien debe dar alimentos.
- 6. Irrenunciable.-** El que tiene derecho a alimentos no puede renunciar a estos.

## SUSPENSIÓN O CESACIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARÍA

La obligación alimentaria cesa o se suspende cuando:

1. El que la tiene carece de medios para cumplirla;
2. El alimentista deja de necesitar los alimentos;
3. En caso de violencia familiar o injurias graves inferidas, por el alimentista mayor de edad, contra el que debe prestarlos;
4. La necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al estudio del alimentista mayor de edad;
5. Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables; y
6. Las demás que señale este Código u otras leyes.

## ADOPCIÓN

La adopción plena es un acto jurídico irrevocable, por el cual una o mas personas adoptan a una o varias personas menores de edad o a una o varias personas mayores de edad incapacitadas, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos<sup>28</sup>:

1. Que el adoptante sea mayor de veinticinco años (en el caso de los cónyuges o concubinos, basta con que solo uno cumpla con este requisito)

---

<sup>28</sup> Güitrón Fuentesvilla, Julián. Nuevo Derecho Familiar. Editorial Porrúa. México 2004. p. 257

2. Ser soltero, casado o concubino.
3. Estar en pleno ejercicio de sus derechos.
4. En caso de mayores de edad incapaces, se requiere además que el adoptante sea diecisiete años mayor que el adoptado
5. Demostrar que tiene medios suficientes para proveer la subsistencia, educación y cuidado, de la persona que va a adoptar.
6. Que la adopción sea benéfica para el adoptado

## **EFFECTOS DE LA ADOPCIÓN**

El adoptado en adopción plena se equipara al hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos del matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo.

La adopción plena extingue la filiación preexistente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con la familia de éstos, salvo para los impedimentos de matrimonio. En el supuesto de que el adoptante esté casado o tenga una relación de concubinato con alguno de los progenitores del adoptado, no se extinguirán los derechos, obligaciones y demás consecuencias jurídicas que resulten de la filiación consanguínea.

## **1.7 MATRIMONIO**

El Matrimonio es una institución social y permanente, por la cual, se establece la unión jurídica de una mujer y un hombre, que con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, que originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable.

El Matrimonio, desde el punto de vista sociológico, constituye la institucionalización de las relaciones que tienen como base la unión entre un hombre y una mujer.

Anteriormente se afirmaba que el matrimonio es un contrato, lo que es una falacia, porque no existe norma alguna en el sistema jurídico mexicano que lo pueda sostener. Si bien es cierto que en el pasado la Constitución decía en el precepto 130, que el matrimonio era un contrato civil, esto solo fue la reminiscencia de las Leyes de Reforma de Benito Juárez, por las cuales se quitó a la Iglesia el control de los actos del estado familiar. Pero actualmente el artículo 130, no hace referencia alguna al matrimonio como contrato.

Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal, establece en su artículo 146 que el matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

### **REQUISITOS**

Entre los requisitos para celebrar el matrimonio esta:

1. Que los contrayentes sean mayores de edad
2. Que siendo menores, tengan por lo menos 16 años de edad, salvo cuando el contrayente se encuentre en estado de gravidez, ya que en este supuesto, bastará con que tenga 14 años; en ambos casos, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.
3. Que se lleven a cabo las solemnidades del matrimonio, consistentes en:
  - a) La presencia del Juez del Registro Civil

- b) Las declaraciones de voluntad de los contrayentes, emitidas ante dicho funcionario en el acto de la celebración de matrimonio
- c) La declaración del juez del Registro Civil
- d) La redacción del acta de matrimonio que debe levantarse en el mismo acto, por el juez del Registro Civil, en las formas del Registro Civil destinadas a contener las actas de matrimonio.

## IMPEDIMENTOS

Los impedimentos matrimoniales son aquellas prohibiciones de la ley que afectan a las personas para contraer matrimonio; se trata de hechos o situaciones jurídicas preexistentes que afectan a uno o ambos contrayentes.

Tradicionalmente la clasificación más importante que se ha hecho de los impedimentos matrimoniales es la que distingue entre impedimentos dispensables y no dispensables.

**a) Impedimentos dispensables.-** Son aquellos que impiden la celebración del matrimonio, pero que desaparecen cuando han sido subsanados, dando lugar a su verificación. Estos afectan la regularidad de la celebración del matrimonio pero no provocan su invalidez; por ejemplo: la falta de edad.

**b) Impedimentos no dispensables.-** Son aquellos cuya gravedad impiden que se celebre el matrimonio, y si llegara a efectuarse, destruyen el vínculo matrimonial nulificándolo. Estos constituyen un obstáculo para la celebración de un matrimonio válido, por ejemplo: el parentesco de afinidad, el atentar contra la vida de algunos de los casados para contraer matrimonio con el que queda libre, etcétera<sup>29</sup>.

El Artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone que son impedimentos para celebrar el matrimonio:

- I. La falta de edad requerida por la Ley;
- II. La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;
- III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;
- IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

---

<sup>29</sup> Bossert, Gustavo A. Manual de Derecho de Familia. Ed. Astrea Buenos Aires 1993.

- V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;
- VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;
- VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;
- VIII. La impotencia incurable para la cópula;
- IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;
- X. Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;
- XI. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer;  
y
- XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410-D.

Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones III, VIII y IX. En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual. La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente. La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio.

## **DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL MATRIMONIO**

El matrimonio crea la familia y establece entre la esposa y el esposo, igualdad de derechos, deberes y obligaciones

### **Son derechos del matrimonio:**

- a) Tener en el hogar autoridad y consideraciones iguales
- b) Cohabitación
- c) Decidir el número de hijos
- d) Que su cónyuge solo este casado con él.

### **Son deberes del Matrimonio:**

- a) Fidelidad
- b) Cohabitación
- c) Asistencia
- d) Comunidad de vida.

### **Son obligaciones del Matrimonio:**

- a) Vivir juntos en el domicilio conyugal
- b) Contribuir al sostenimiento económico de la familia
- c) Alimentar, educar, criar y proteger a sus hijos

## **REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO**

El matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal o separación de bienes.

Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, y se otorgarán antes de la celebración del matrimonio o durante éste. Podrán otorgarse o modificarse durante el matrimonio, ante el Juez de lo Familiar o ante Notario, mediante escritura pública.

Existen dos tipos de regimenes patrimoniales: Sociedad Conyugal y Separación de Bienes

### **a) SOCIEDAD CONYUGAL**

La sociedad conyugal es un régimen patrimonial que se integra con bienes aportados por uno o ambos cónyuges durante el matrimonio, en donde ambos cónyuges tiene la administración de los bienes, y se regirá por las capitulaciones matrimoniales y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones generales de la sociedad conyugal.

Además ningún cónyuge podrá, sin el consentimiento del otro, vender, rentar y enajenar, ni en todo, ni en parte los bienes comunes, salvo en los casos del cónyuge

abandonado, cuando necesite de éstos por falta de suministro de alimentos para sí o para los hijos, previa autorización judicial.

En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales:

I. Los bienes y derechos que le pertenezcan al tiempo de celebrarse el matrimonio, y los que posea antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante el matrimonio;

II. Los bienes que adquiriera después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna;

III. Los bienes adquiridos por cualquier título propio que sea anterior al matrimonio, aunque la adjudicación se haya hecho después de la celebración de éste; siempre que todas las erogaciones que se generen para hacerlo efectivo, corran a cargo del dueño de éste;

IV. Los bienes que se adquieran con el producto de la venta o permuta de bienes propios;

V. Objetos de uso personal;

VI. Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio, salvo cuando éstos integren o pertenezcan a un establecimiento o explotación de carácter común. No perderán el carácter de privativos por el hecho de haber sido adquiridos con fondos comunes, pero en este caso el otro cónyuge que los conserve, deberá pagar a otro en la proporción que corresponda; y

VII. Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio, tendrán el carácter de privativo cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero propio del mismo cónyuge. Se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares.

## **TERMINACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL**

La sociedad conyugal termina:

a) Cuando así lo convienen los cónyuges

b) Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;

- c) Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores;
- d) Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o en concurso; y
- e) Por la disolución del matrimonio
- f) Por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente
- g) Por muerte de uno de los cónyuges
- h) Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.

## **b) SEPARACIÓN DE BIENES**

Es un régimen patrimonial que puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrar el matrimonio, sino también los que adquieran con posterioridad.

También son propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieren por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Las capitulaciones que establezcan separación de bienes, siempre contendrán un inventario de los bienes de que sea dueño cada esposo al celebrarse el matrimonio, y nota especificada de las deudas que al casarse tenga cada consorte.

La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos.

Además puede haber separación de bienes en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio, o durante este, por convenio de los consortes, o bien por sentencia judicial. La separación puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrar el matrimonio, sino también los que adquieran después.

Los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, entre tanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro; pero en este caso el que administre será considerado como mandatario.



## **CONCUBINATO**

El concubinato es la unión de hecho, por la cual una mujer y un hombre libres de matrimonio, y sin tener impedimento legal alguno para contraerlo, viven en común de manera estable, continua y permanente, como si estuvieran casados durante más de dos años.

No es necesario el transcurso del tiempo mencionado, cuando reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

La unión anterior, producirá los derechos, deberes y obligaciones inherentes a la familia, respecto a los concubinos, las hijas, los parientes por afinidad y el propio concubinato

También el concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en las leyes.

## **1.8 DIVORCIO**

El maestro Julián Güitrón define al divorcio como “la ruptura del vínculo conyugal, a petición de la esposa, del esposo, o de ambos, dejándolo en aptitud de contraer nuevo matrimonio”.

Para efectos del presente trabajo, es menester hablar del divorcio antes y después de la reforma de 2008 debido a que el Código Civil para el Distrito Federal sufrió cambios importantes en lo relativo al divorcio judicial.

### **ANTES DE LA REFORMA DE 2008**

Antes de la reforma, el Código Civil para el Distrito Federal, establecía tres clases de divorcio. Dos de ellos eran de carácter voluntario y uno de carácter contencioso.

#### **A) DIVORCIO VOLUNTARIO**

Es el medio jurídico por el cual las partes de común acuerdo deciden disolver el vínculo matrimonial.

Existen dos tipos de divorcio voluntario: Administrativo y el Judicial

##### **a) ADMINISTRATIVO**

Es el divorcio que se realiza ante el Juez del Registro Civil a través de una solicitud, de conformidad con el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal y en virtud de los siguientes requisitos:

1. Haya transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio
2. Que ambos cónyuges sean mayores de edad
3. Se haya liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo ese régimen patrimonial
4. Que la cónyuge no esté embarazada,
5. No tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requieran alimentos o alguno de los cónyuges.
6. Se realice ante el Juez del Registro Civil,

## **b) JUDICIAL**

Es el divorcio que se realiza ante el Juez de lo Familiar, a través de una demanda, y que procede de conformidad con el artículo 273 del Código Civil Local (disposición actualmente derogada)

**Artículo 273.-** Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en posibilidad del divorcio administrativo, siempre y cuando sea por mutuo consentimiento y haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

- I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;
- II. El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- III. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;
- IV. La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;
- V. La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia en favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;
- VI. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición; y
- VII. Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.

## **B) DIVORCIO NECESARIO**

Es el medio jurídico por el cual uno de los cónyuges, demanda la disolución del vínculo matrimonial, invocando alguna de las causales que menciona el código (actualmente reformado), teniendo como requisitos:

1. Que lo solicite el cónyuge que no haya dado causa al divorcio (cónyuge inocente)
2. Que sea dentro de los seis meses siguientes al día en que tenga conocimiento de los hechos en que se funde la demanda

3. Que en la demanda se invoque una de las causales que presenta el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

## **CAUSALES DE DIVORCIO**

El Artículo 267 Código Civil para el Distrito Federal (actualmente reformado) establece que son causales de divorcio:

**Artículo 267.-** Son causales de divorcio:

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;
- III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él;
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;
- VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;
- VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;
- IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia;
- XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos;
- XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168;
- XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada;

- XV. El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;
- XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;
- XVII. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código;
- XVIII. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar;
- XIX. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;
- XX. El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge; y
- XXI. Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código.

## **EFFECTOS DEL DIVORCIO**

- 1.- Disuelve el vínculo jurídico de matrimonio y subsisten los deberes y las obligaciones que derivan de la institución familia.
- 2.- Se esta en aptitud de contraer otro matrimonio
3. Cesan los efectos del matrimonio hacia el futuro, pero no al pasado
4. Subsisten los impedimentos, obligaciones, vínculos del pasado
- 5.- Se liquida la Sociedad Conyugal

## **MEDIDAS PROVISIONALES**

El artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal disponía, que desde que se presenta la demanda y sólo mientras dure el juicio, el juez dictarían las medidas provisionales pertinentes respecto a:

- a) La separación de los cónyuges.
- b) Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos deben dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda;
- c) Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso. IV. Dictar, en su

caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede embarazada;

d) Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, debiendo ser uno de éstos y pudiéndose compartir la custodia.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre. No será obstáculo para la preferencia maternal en la custodia, el hecho de que la madre carezca de recursos económicos.

e) El Juez de lo Familiar resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos, quienes serán escuchados, las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres;

f) En los casos en que el Juez de lo Familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las causales invocadas en la demanda, tomará las siguientes medidas, con el fin de salvaguardar la integridad y seguridad de los interesados, que tratándose de violencia familiar deberá siempre decretar:

1. Ordenar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar.

2. Prohibición al cónyuge demandado de ir a lugar determinado, tal como el domicilio o el lugar donde trabajan o estudian los agraviados.

3. Prohibir que el cónyuge demandado se acerque a los agraviados a la distancia que el propio Juez considere pertinente.

g) Revocar o suspender los mandatos que entre los cónyuges se hubieran otorgado, con las excepciones que marca el artículo 2596 de este Código;

h) Requerirá a ambos cónyuges para que le exhiban, bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos

## **REFORMA DEL 03 DE OCTUBRE DE 2008**

El 3 de octubre de 2008, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, aprobó el decreto que reforma y deroga varias disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal y del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal. En dicho decreto se modifica lo relativo al divorcio judicial, desapareciendo el divorcio voluntario y el necesario, creando un nuevo divorcio denominado “incausado”, con lo que se eliminan las 21 causales de divorcio necesario.

Las reformas a los artículos 266 y 267, entre otros, del Código Civil para el Distrito Federal, eliminan las causales de divorcio y se crea la hipótesis única para demandar la disolución del vínculo, la cual consiste en una simple solicitud de divorcio, ya sea de por el consentimiento de los cónyuges o por la decisión de uno de ellos.

Empero, establece el requisito de acompañar a la demanda de divorcio una propuesta de convenio entre las partes, para regular las consecuencias inherentes a la disolución del matrimonio.

Con esta determinación se derogan las disposiciones relativas al divorcio voluntario por la vía judicial y al divorcio necesario, dejando subsistente e intacto el divorcio voluntario administrativo, y se da paso a una figura en la que la voluntad expresa de uno o los dos esposos decidan demandar la disolución ante la autoridad competente.

Al respecto el Código Civil local dispone su artículo 266 que: “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo”.

A su vez el artículo 267 del mismo Código, establece que: “la propuesta del convenio que debe acompañarse en la solicitud de divorcio debe contener los siguientes requisitos:

- a) La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;
- b) Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos;
- c) El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- d) Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;
- e) La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;
- f) En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50%

del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso”.

En relación a los artículos 266 y 267, se establece que los requisitos para el divorcio son:

1. Que lo solicite uno o ambos cónyuges sin la necesidad de señalar la causa por la cual se solicita
2. Que haya transcurrido un año desde la celebración del matrimonio
3. Se acompañe una propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial

## **MEDIDAS PROVISIONALES**

Las medidas provisionales sufrieron un cambio mínimo en relación a lo que se disponía anteriormente. El cambio consiste en distinguir las providencias que son de oficio y las que deben de tomarse una vez contestada la solicitud, así como la edad máxima que debe tener el menor para quedar al cuidado de la madre.

El artículo 282 del citado Código, dispone:

**Artículo 282.-** Desde que se presenta la demanda, la controversia del orden familiar o la solicitud de divorcio y solo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes; asimismo en los casos de divorcio en que no se llegue a concluir mediante convenio, las medidas subsistirán hasta en tanto se dicte sentencia interlocutoria en el incidente que resuelva la situación jurídica de hijos o bienes, según corresponda y de acuerdo a las disposiciones siguientes:

A. De oficio:

I.- En los casos en que el Juez de lo Familiar lo considere pertinente, de conformidad con los hechos expuestos y las documentales exhibidas en los convenios propuestos, tomará las medidas que considere adecuadas para salvaguardar la integridad y seguridad de los



interesados, incluyendo las de violencia familiar, donde tendrá la más amplia libertad para dictar las medidas que protejan a las víctimas;

II.- Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda;

III.- Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal en su caso. Asimismo, ordenar, cuando existan bienes que puedan pertenecer a ambos cónyuges, la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal y de aquellos lugares en que se conozca que tienen bienes;

IV.- Revocar o suspender los mandatos que entre los cónyuges se hubieran otorgado, con las excepciones que marca el artículo 2596 de este Código;

B. Una vez contestada la solicitud:

I.- El Juez de lo Familiar determinará con audiencia de parte, y teniendo en cuenta el interés familiar y lo que más convenga a los hijos, cuál de los cónyuges continuará en el uso de la vivienda familiar y asimismo, previo inventario, los bienes y enseres que continúen en ésta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, incluyendo los necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que esté dedicado, debiendo informar éste el lugar de su residencia.

II. - Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo designen los cónyuges, pudiendo estos compartir la guarda y custodia mediante convenio.

En defecto de ese acuerdo; el Juez de lo Familiar resolverá conforme al Título Décimo Sexto del Código de Procedimientos Civiles, tomando en cuenta la opinión del menor de edad.

Los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre, excepto en los casos de violencia familiar cuando ella sea la generadora o exista peligro grave para el normal desarrollo de los hijos. No será obstáculo para la preferencia maternal en la custodia, el hecho de que la madre carezca de recursos económicos.

III.- El Juez de lo Familiar resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos, quienes serán escuchados, las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres;

IV.- Requerirá a ambos cónyuges para que le exhiban, bajo protesta de decir verdad, un inventario de sus bienes y derechos, así como, de los que se encuentren bajo el régimen de sociedad conyugal, en su caso, especificando además el título bajo el cual se adquirieron o poseen, el valor que estime que tienen, las capitulaciones matrimoniales y un proyecto de

partición. Durante el procedimiento, recabará la información complementaria y comprobación de datos que en su caso precise; y

V.- Las demás que considere necesarias.

Por ultimo, otra modificación destacable consiste en que si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto de la propuesta de convenio acompañada en la solicitud (si éste no contravenga ninguna disposición legal), el Juez lo aprobará de plano, decretando el divorcio mediante sentencia

Pero en caso de no llegar a un arreglo, respecto de la propuesta convenio, el juez decretará el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.

Esta disposición deja claro que este proceso de divorcio, únicamente tiene por objeto el de disolver el vinculo matrimonial, y si es posible, arreglar los conflictos derivados de este, pero no lo contempla como una finalidad, ya que en caso de no llegar al acuerdo en el convenio, se hace valer por vía incidental

## 1.9 JUICIO DE AMPARO

En la norma suprema que constituye al Estado, además de reconocerse la estructura, la organización y el ámbito competencial de los entes encargados de ejercer el poder público, se prevén determinados derechos a favor de los gobernados que se erigen como protección de su esfera jurídica en relación al actuar de los gobernantes, los cuales se han denominado dentro de nuestro sistema jurídico como garantías individuales.

El orden constitucional no solo se integra de las normas relativas a la organización del Estado, sino que además incluye a los citados derechos de los particulares que resultan oponibles al actuar de cualquier autoridad, esto en razón de la postura adoptada según la cual el Estado y en consecuencia el Gobierno, conformados por los entes encargados de ejercer el poder público, son producto del hombre y se instituyen para servirle a alcanzar determinados fines, por lo que su ámbito de actuación debe estar predeterminado y siempre respetando la fuente que lo originó.

El juicio de amparo es el medio protector por excelencia de las garantías individuales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A través de este, podemos protegernos de leyes o actos de las autoridades que violen nuestras garantías individuales. También puede interponerse en contra de leyes o actos de autoridades federales, que invadan la soberanía de los Estados o del Distrito Federal; o en contra de leyes o actos de las autoridades de estos últimos que afecten la competencia federal.

El amparo es un juicio que se promueve en contra de actos de autoridades y no de particulares. Tiene carácter federal, pues está previsto en la Constitución y en la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal.

Por tanto, el juicio de amparo se define como el medio de control de la constitucionalidad de las leyes o los actos de las autoridades, que tiene por objeto destruir el acto reclamado, restituyendo al quejoso el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando se trate de un acto de carácter positivo, pero si se trata de un acto de carácter negativo, tiene por objeto el de obligar a la autoridad a actuar como lo dispone la garantía individual.

El maestro Ignacio Burgoa Orihuela, define al juicio de amparo como: “el medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del gobernado contra todo acto de autoridad que las viole; que garantice a favor del particular el sistema competencial existente entre las autoridades federales y las de los Estados; y que por último, protege a toda la Constitución, así como toda la legislación secundaria, con vista en la garantía de legalidad

consignada en los artículos 14 y 16 de la ley fundamental y en función del interés jurídico particular el gobernado. En estas condiciones el amparo es un medio jurídico de tutela directa de la constitución y de tutela indirecta de la ley secundaria preservando, bajo este último aspecto y de manera extraordinaria y definitiva, todo el derecho positivo.

Por otra parte, el juicio amparo se sustancia en un procedimiento jurisdiccional o contencioso incoado por el gobernado que se siente agraviado por cualquier ley o acto de autoridad que origine la contravención a alguna garantía constitucional, o por la invasión de esferas competenciales

El maestro Carlos Arellano García define al juicio de amparo como: “una institución jurídica por lo que una persona física o moral denominada quejoso, ejercita el derecho de acción ante un órgano judicial federal o local, para reclamar de un órgano del Estado, federal, local o municipal, denominado autoridad responsable, un acto o una ley, que el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos , después de agotar los medios de impugnación ordinarios”<sup>30</sup>.

## **ELEMENTOS DEL JUICIO DE AMPARO**

**a) Quejoso en el amparo.-** En todo juicio de amparo es esencial la presencia de un sujeto actor, titular de la acción de amparo. Tal quejoso es la persona física o moral, que en su carácter de gobernado, resiente un agravio personal y directo por parte de la autoridad.

**b) Derecho de Acción.-** La acción es la forma de realización de la protección o tutela que se ejerce respecto de la constitucionalidad y legalidad de los actos de autoridad.

**c) Órgano Judicial Federal o Local.-** En el amparo el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos de autoridad estatal lo ejerce el órgano jurisdiccional. Este órgano jurisdiccional en forma general y normal, es el Poder Judicial de la Federación (Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunales Colegiados de Circuito y Juzgados de Distrito). De manera excepcional puede haber intervención de los Poderes Judiciales Locales, del Distrito Federal y de los Estados de la República, en la competencia que se denomina auxiliar y en la competencia que se llama concurrente.

**d) Autoridad Responsable.-** Se denomina autoridad responsable al órgano de autoridad, bien federal, local o municipal, a quien el quejoso le atribuye el acto o actos que se combaten en el juicio de amparo.

---

<sup>30</sup> Arellano García, Carlos. Practica Forense del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa, México 2005, p. 1

**e) Acto Reclamado.-** Debe existir en todo amparo un acto de autoridad estatal que se imputa por el quejoso a la autoridad responsable. Tal acto puede ser una ley, un tratado internacional, un reglamento o un acto concreto. Por supuesto que, puede suceder que tal ley, tratado, reglamento o acto no existan o no se lleguen a demostrar en el juicio de amparo. De no existir o no probarse el acto reclamado se sobreseerá, tal y como establece la fracción IV del artículo 74 de la Ley de amparo. Pero, en toda demanda de amparo deberá establecerse, cual es el acto reclamado que se imputa por el quejoso a la autoridad responsable; así lo exigen los artículos 116 fracción IV y 166 fracción IV de la ley de amparo.

**f) Violación de Garantías Individuales o del Sistema de Distribución Competencial.-** Es de la esencia de amparo que se atribuya a la autoridad responsable una presunta violación de garantías individuales o una presunta vulneración al sistema de distribución competencial. Esta máxima la derivamos de la procedencia constitucional del juicio de amparo prevista en el artículo 103 Constitucional y reiterada en el artículo 1 de la Ley de Amparo.

Tal limitación No constituye un obstáculo para que a través del amparo se pueda tutelar toda la constitución y legalidad de los actos de la autoridad estatal. En efecto, a través del enorme alcance que corresponde a la garantía de legalidad prevista en las garantías 14 y 16 Constitucionales, se puede proteger al quejoso de toda conculcación a toda la Constitución y a toda ley, sea federal o local.

La violación que se atribuye a la autoridad responsable es presunta, es decir, el quejoso, estima que el acto, tratado, reglamento o ley reclamados, violan garantías individuales o violan el sistema de distribución competencial. Sería materia de juicio de amparo determinar si realmente existe o si no existe tal vulneración.

**g) Restitución o Mantenimiento en el goce de Presuntos Derechos.-** El fin de todo juicio de amparo es restituir o mantener al quejoso en el goce de sus presuntos derechos. Mencionamos presuntos derechos porque el quejoso intenta la acción pero, el resultado del juicio una vez es favorable y otras desfavorable. En el amparo solo se protege a quienes pidieron amparo y lo ganaron, y no a quienes no lo solicitaron, aunque su situación este vinculada al quejoso.

## CAPÍTULO 2

### MARCO HISTÓRICO EN MÉXICO DEL DIVORCIO INCAUSADO

#### 2.1 LA FAMILIA EN MÉXICO

##### 1. ÉPOCA PREHISPÁNICA.

El régimen jurídico de los pueblos prehispánicos fue rudimentario, pues apenas se iniciaban las relaciones contractuales y no se había llegado al estado de complejidad social que hace que se desarrolle el Derecho<sup>1</sup>.

No tenían propiamente una codificación, y su Derecho era más bien consuetudinario. Sin embargo puede creerse que se iniciaba el período de la ley escrita (por medio de jeroglíficos) promulgada por el Rey.

Proteger a la Familia y la propiedad en sus rudimentarios aspectos, era el único objeto de aquella legislación.

##### a) OLMECAS

Poco y vago es lo que se conoce sobre el aspecto jurídico en la familia de la cultura olmeca. La mujer no gozaba de un *status* importante, por tanto, en los olmecas no se presento el matriarcado como una forma de organización. Las grandes tareas públicas (como la labor de traer de lejos las enormes piedras para las esculturas) motivaron la existencia de esclavos o, cuando menos, de una plebe totalmente sometida a una élite.

##### b) MAYAS

En cuanto al sistema familiar, hubo ritos de pubertad, después de los cuales los adolescentes tenían que vivir hasta su matrimonio o hasta los 18 años en casas comunales, ocupadas por grupos de hombres jóvenes<sup>2</sup>.

El papel de la mujer en la familia y en la vida comunal no era prominente: en la civilización maya no hallamos rasgo alguno del matriarcado, salvo, quizá, la función de profetisa que correspondía a algunas mujeres, y la existencia de ordenes de vírgenes con

---

<sup>1</sup> Chavero Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Ed. Porrúa. México 2007

<sup>2</sup> Margandat S. Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Ed. Esfinge. México 2004. p. 21.

funciones sacrales. Por lo demás, la mujer ni siquiera podía entrar en el templo o participar en los ritos religiosos.

### c) CHICHIMECAS.

Los chichimecas en su organización familiar llaman la atención, al tener un sistema matriarcal, ya que el hogar se forma desde la madre. Esta costumbre se derivó de la división de labores entre los hombres (cazadores y recolectores; ambulatorios, por tanto) y las mujeres (dedicadas a una primitiva agricultura que les ligaba un lugar determinado).

### d) AZTECAS

La base de la [sociedad](#) Azteca era [la familia](#), de carácter patriarcal y generalmente monogámica, aunque se permitía la poligamia. El [grupo](#) familiar podía reducirse a la pareja de cónyuges y la progenie, o construir formas de [familia](#) extensa constituidas por los padres y las familias de los hijos.

Un [grupo](#) de varias familias componía el calpulli, unidad social compleja que se encargaba de [funciones](#) muy diversas. Un consejo formado por los cabezas de [familia](#) elegía al jefe del calpulli, que debía pertenecer a un linaje determinado. Cada [familia](#) perteneciente a un calpulli recibía en usufructo una parte de las tierras comunales, la cual volvía al calpulli si dejaba de cultivarse.

A veces varios calpulli se hallaban unidos en barrios y solían estar especializados en alguna actividad artesanal o profesional.

Uno de los rasgos más [característicos](#) de la [sociedad](#) Azteca era su división en castas. La nobleza estaba formada por los miembros de [la familia](#) real, los jefes de los calpulli, los jefes militares y los plebeyos, y era el [grupo](#) que poseía los mayores privilegios.

## 2. ÉPOCA COLONIAL

En relación con el Derecho de Familia, una Cédula Real del 12 de julio de 1564 declara que los cánones del Concilio de Trento son “ley de reino”, castellanizándose así esta parte del Derecho Canónico. Pero a este fondo general, el derecho indiano aporta sus propias disposiciones, así por ejemplo, se observan reglas para que los colonos no abandonen a sus esposas en España, y normas para preservar la unidad de la familia

indígena (prohibiéndose que la esposa trabaje en la hacienda de un colono si el marido no trabaja allí mismo).

### **3. ÉPOCA INDEPENDIENTE**

En esta época, haré un estudio de la legislación mexicana, iniciándola en la Constitución de 1857, para terminar con el Código Civil del Distrito Federal vigente.

#### **a) CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LEYES DE REFORMA DE 1859**

Nuestro legisladores de 1857 no reglamentaron a la familia. Su estudio solo refirió al matrimonio, dándole un carácter religioso; fue cuando Ignacio Comonfort renunció a la presidencia de la República y Benito Juárez, que en ese tiempo era Presidente de la Suprema Corte de Justicia, lo sustituyó por ministerio de ley, solucionando la situación planteada por no acatar la Constitución, Juárez dio las Leyes de Reforma Política, Económica y Religiosa, resultando que el 28 de julio de 1859, se dictara la Ley Reglamentaria del Matrimonio, quitándosele su carácter religioso y considerándolo como una institución de Derecho Civil<sup>3</sup>.

Con esto queda dicho todo lo referente a la familia, pues como se puede ver, el legislador no prestó mucha importancia a ella, y fue solo con la intervención de Benito Juárez que a través de las Leyes de Reforma se pudo tener el control de la familia respecto al matrimonio.

#### **b) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1870**

Tomando en cuenta como antecedentes las Leyes de Reforma de 1859 y los ordenamientos civiles franceses y españoles de la época, tuvieron los legisladores del Código Civil de 1870 la fuente de su inspiración en ellos, permitiendo de acuerdo con la política individualista y liberal la promulgación de un Código con ese nombre. En cuanto a la influencia española del Código en estudio, Néstor de Buen hace una afirmación que comparto cuando dice: “el Derecho Español tuvo mayor vigencia en la Nueva España que en la Vieja España, donde los fueros locales constituían barreras que difícilmente podían

---

<sup>3</sup> Güitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho Familiar. Universidad Autónoma de Chiapas. México 1988. p. 93



superar un derecho con pretensiones de nacional”<sup>4</sup>. Según de Buen, España ejerció su influencia en México, pero sostener categóricamente que nuestro país tuvo mayor vigencia el Derecho Español que en España, es pensar con una corriente hispanista de que todo lo debemos a España.

El Código Civil de 1870, en cuanto a la familia, reglamenta el matrimonio, el parentesco, la paternidad, la filiación y la separación de cuerpos, que fue una especie de divorcio, además de otras cuestiones.

Con respecto al parentesco, se estableció que existían dos tipos, el primero llamado consanguíneo y el segundo llamado afinidad.

También con respecto a la patria potestad se observa una limitación, ya que el padre es el que la ejerce y solo a falta de este, la tendrá la madre, el abuelo paterno, etc., situación que permite ver con mas claridad la poca significación de la mujer en el Código Civil de 1870.

Es indudable que el Código de 1870 fue eminentemente liberalista y tradicionalmente individualista, fue uno más de los resultados del movimiento liberal del siglo XIX, del cual fueron buenos expositores los franceses. Sin embargo, se puede apreciar que el legislador de ese tiempo, no le dio mayor importancia a la familia, pues la preocupación era proteger al individuo y no tomar en cuenta el interés social, el cual en la actualidad es y debe ser el preponderante en cualquier ordenamiento jurídico<sup>5</sup>.

### **c) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1884**

Inexplicablemente se dio un Código Civil a los 14 años de promulgarse el primero en México, sin embargo, resulta ser una copia del de 1870, sin mayores aportaciones en el orden familiar, que entre otras cosas instituyó la libre testamentificación, pero casi todo fue una repetición del Código Civil de 1870.

Nuevamente, la situación jurídica y social en el país no permitió el desarrollo de instituciones familiares ni de leyes protectoras de la familia. Siguió nuestro país en su lento desarrollo, hasta ser tan grandes las diferencias entre las distintas clases sociales, que dio por resultado un cambio social, violento, fundado en pensamientos socialistas, que llevaron a nuestro país al gran movimiento armado de 1910 y poniendo en esta revolución las bases de un proteccionismo social, prefiriendo el interés colectivo al de las minorías o el de los individuos. Es por eso, que se siguió buscando un sentido social y de igualdad de las

---

<sup>4</sup> Idem. p. 98.

<sup>5</sup> Ibidem.

mayorías, proyectándose así en el campo jurídico la protección al núcleo familiar, como veremos a continuación.

#### **d) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917**

Esta ley fue producto de la inquietud palpada por Venustiano Carranza en nuestro pueblo, el cual tenía grandes inclinaciones hacia la igualdad y la libertad, causas estas entre otras, las motivadoras del movimiento armado de 1917.

La Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, fue un gran adelanto, pues fue la base para una protección jurídica a los intereses fundamentales de la sociedad y del Estado, es decir, los intereses familiares.

Esta Ley fue, en el Continente Americano, una de las más avanzadas y sobre todo, se dio con independencia y autonomía del Código Civil de 1884, que entonces estaba en vigor.

Lo único lamentable, es que el legislador de 1928 la haya abrogado y haya resumido las situaciones familiares en el Código Civil actual, ya que hubiera servido como base para promulgar un Código Familiar Federal, el cual en la actualidad es indispensable para evitar los conflictos y darle una completa autonomía legislativa al Derecho Familiar.

#### **e) CÓDIGO CIVIL DE 1932**

En la exposición de motivos, se manifiesta que este Código, es el producto del cambio y condiciones sociales impuestas por la vida moderna., y por tanto el legislador y el derecho, se debe renovar, ya que no se puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan<sup>6</sup>.

Algunas de las novedades aportadas por este ordenamiento fueron equiparar al hombre y a la mujer en cuanto a capacidad jurídica para administrar sus bienes, los de su marido, la sociedad conyugal y ejercer cualquier empleo, sin descuidar el hogar y sus hijos.

También se le dio igual autoridad al marido en el hogar, en fin, hubo una revaloración de la mujer mexicana, la cual había sido considerada antes como un mueble o una cosa más en el hogar.

Además se reglamentaron los efectos jurídicos respecto a la concubina y a los hijos, permitiendo la sucesión a través de llenar ciertos requisitos.

---

<sup>6</sup> Ibidem. p. 108.

Otra aportación valiosa fue la equiparación de los hijos habidos fuera de matrimonio y los llamados legítimos. Se procuró darles los mismos derechos, sin importar el calificativo, el cual debería ser a los padres y no a los hijos. Se concedió, en determinados casos, la investigación de la paternidad y la maternidad.

Considero que este Código Civil de 1932, fue un gran adelanto en el orden familiar en general y principalmente en cuanto a la mujer mexicana.

## **f) CÓDIGO CIVIL DEL 2000**

El Código Civil de 1932, sufrió demasiadas reformas y adiciones, principalmente las del primero de junio del 2000 en materia familiar, las cuales prácticamente lo convirtieron en un código distinto, y debido a esto, se le denomina el Código Civil de 2000.

Estas reformas a las que me refiero, fueron fundamentales en materia familiar y se modificaron substancialmente, cuando menos en sus artículos primero al 746 Bis, consignando el fundamento, que ya la Suprema Corte de Justicia de la Nación de antiguo venía sosteniendo, que era determinar que todas las normas de Derecho Familiar -dijo la Corte- eran de orden público, lo que significó un giro de 180 grados en lo que a la relación y a la familia se refiere. Se suprimió la autonomía de la voluntad en los actos jurídicos del Derecho Familiar, desaparecieron los criterios canonistas y privatísticos del Código Napoleón, para crear, por primera vez, verdaderas normas jurídicas protectoras del núcleo social fundamental de México y la humanidad, que es la familia.

En los preceptos del artículo 138 *ter* al *sextus*, encontramos una de las más grandes conquistas, de parte de la mujer en el Derecho Familiar. En primer lugar porque todo lo referente a la familia es de orden público y de interés social y desde ahí se acabó la ventaja que tenía el hombre, ya que de alguna manera, al ejercer una potestad marital o un dominio, por ser el dueño de los medios económicos en su hogar, le podía imponer condiciones a la mujer. Con estas normas de orden público, ya no es posible y así la ley protege la organización y el desarrollo integral de sus miembros, por su puesto el de la mujer, respetando la dignidad de esta. Además, sin discriminación se establece la igualdad de derechos, deberes y obligaciones de quienes integran la familia, así como en uniones de matrimonio, de parentesco, de concubinato o de adopción<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Güitrón Fuentesvilla, Julián. Nuevo Derecho Familiar. Ed. Porrúa. México 2003. p. 67.

El artículo 138 ter del Código Civil del año 2000, señala que “Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”. De acuerdo con este precepto, cuando un Juez Familiar ejerce facultades discrecionales y se le faculta para intervenir de oficio en asuntos de la familia y especialmente de menores, debe tener la sabiduría, la experiencia, la inteligencia, el equilibrio, de saber que su resolución afectará para toda la vida a quienes intervienen en ese conflicto. De ahí que la discrecionalidad debe tener como límite, el interés superior de la familia y el de los menores.

Asimismo, al referirse a las relaciones jurídicas familiares, por primera vez se da su naturaleza jurídica, en cuanto a los deberes, que son impuestos por la ley, que no se dejan al arbitrio de las partes, así como los derechos que gozan y las obligaciones a las que están sujetos; todo esto referido a los integrantes de una familia.

Es indiscutible que cuando la ley ordena que los miembros de la familia tienen el deber, es decir, están constreñidos por el *ius imperium* de la ley, por el propio Estado a observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos, lo cual favorecerá las relaciones familiares.

## 2.2 MATRIMONIO

### 1. ÉPOCA PREHISPÁNICA.

Los indígenas mesoamericanos no contaron con una codificación respecto del matrimonio y sus costumbres.

Durante esta época, coexistieron una gran variedad de costumbres y principios matrimoniales, dependiendo de la tribu de que se tratara, pues cada una ellas tenía sus propias costumbres familiares.

#### a) OLMECAS Y TOLTECAS

Se daban ritos matrimoniales que consistían en colocar en los cuatro ángulos de una estera, que servía de tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas en los que ponían algunas plumas y un chaichihuiti. Estos eran los emblemas de la fecundidad y cuadruplicados por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcóatl.

#### b) CHICHIMECAS.

En los antiguos tiempos, Nopaltzin, Señor de los Chichimecas, dictó ciertas leyes cuya simplicidad indica las primitivas costumbres sociales de estos pueblos. El propósito de aquella legislación fue proteger a la familia y a su propiedad en sus más rudimentarios aspectos. Destaca que condenaban a muerte a los adúlteros.

Para los tiempos de Nezahualcóyotl, habían evolucionado las normas legales, aumentando sus fórmulas e instituciones.

El derecho a tener varias mujeres constituyó una especie de privilegio entre las castas pudientes, principalmente entre los reyes y señores; éstos podían tener las mujeres que quisiesen, de todo género de linaje; de entre todas ellas se tenía a una por legítima, la cual se procuraba que fuese del mejor linaje. Con ella se realizaba una ceremonia nupcial especial.

Las esposas podían tener diferentes linajes o rangos. A la primera se le llamaba *cíhuatianti*, a las otras *cihuapillí* o damas distinguidas; de éstas había las que eran dadas por sus padres, *cihua-nematli*, y otras que habían sido robadas, *tiacihuasantin*, que eran las más en el harén.

Se conoce también un tipo de matrimonio sujeto a condición suspensiva, como se diría hoy, en el cual si la mujer tenía un hijo de tal unión, los parientes podían exigir al hombre que se casara o la devolviera. También sucedía que, después de varios años de unión irregular que ya los vecinos consideraban como matrimonio, dicha unión producía los efectos de una legítima.

La ceremonia nupcial de los reyes o señores de gran linaje consistía en poner una estera lo más arreglada enfrente del fogón principal de la casa, ante la cual se sentaban los novios, atados uno del otro de los vestidos.

### **c) OTOMÍES**

Se consideraba ilícito abusar de cualquier doncella antes de casarse. Pero sobre todo, se autorizaba a que una vez casados, si hallaban en su mujer algo que les disgustare, podían despedirla y tomar otra. De este privilegio también gozaban ellas.

### **d) NAHUAS**

En matrimonio se guardaban mucha lealtad. Se dice que eran monógamos. El matrimonio se contraía con consentimiento expreso de los parientes y sólo los jefes de las tribus podían tener más de una mujer. A los jefes de familia, les estaba permitido tener varias mujeres, especie de concubinas. Sin embargo, el núcleo mismo de la familia entre los nobles, se integraba siempre en función del matrimonio del señor con una sola mujer que en realidad era su única esposa. De ella habían de venir los hijos legítimos; a ella correspondían los atributos y derechos de esposa verdadera.

### **e) MAYAS**

Más que un mutuo acuerdo entre dos personas que se amaban, el matrimonio entre los mayas antiguos era una negociación instituida por adultos y sacerdotes, que tenía como único propósito la procreación de grandes familias.

En la vida cotidiana de los mayas había una ceremonia importantísima: "El descenso de los dioses". Era la consagración del momento en que se deja la niñez para entrar a la vida adulta, e indicaba que los protagonistas de ese cambio ya podían casarse. Durante la ceremonia, los niños (de 16 años) y las niñas (de 12) eran despojados de sus adornos

emblemáticos: entre los varones una cuenta blanca en la cabeza, y entre las mujeres, una concha atada con un cordón debajo de la cintura, que simbolizaba su virginidad. Poco después de esa celebración (a los 18 y 14 años respectivamente) los padres empezaban a pensar en el matrimonio de sus hijos.

La familia del novio contrataba los servicios profesionales de un casamentero o atanzahab, quien debía examinar los horóscopos de los niños y verificar que no hubiera problema entre los dioses de los días de sus nacimientos, así como de estudiar astrológicamente sus nombres. Por ejemplo, no había ningún inconveniente cuando el novio se llamaba Nic (que significa florecilla) y la novia Bacal (mazorca): eran nombres compatibles y por lo tanto se autorizaba la realización del matrimonio.

Otra tarea del casamentero era efectuar las negociaciones entre las familias de los contrayentes. El padre de la niña le ponía precio a su hija y, por otro lado, el padre del niño negociaba el tiempo que éste trabajaría para sus suegros en la agricultura y la caza: el período variaba de cinco a siete años. Todo dependía de la habilidad del atanzahab, pues los padres convertían las negociaciones en verdaderas batallas de elogios y cualidades de sus hijos. Una vez determinada la fecha para la boda, cuando la mayoría de las veces los novios todavía ni siquiera habían cruzado palabra, empezaban los preparativos en casa de la niña. Para los invitados (que generalmente llegaban con generosos obsequios) se cocinaban tamales de pavo, frijoles, papas y tortillas. Igualmente, la mamá del novio bordaba los atavíos tradicionales: para el niño, un taparrabo decorado con plumas de perico, y para la niña una falda y blusa brocadas.

Durante la ceremonia de bodas, los novios eran bendecidos por el sacerdote y rezaban a los dioses, aunque no existía una deidad relacionada con los asuntos amorosos. Al día siguiente, la pareja seguía su vida cotidiana: los mayas no acostumbraban la luna de miel.

Casi todas las parejas eran monógamas, aunque llegaban a darse relaciones polígamas. Se permitía el divorcio, al igual que las segundas nupcias. Si el varón estaba inconforme con su esposa, la podía regresar a casa de sus padres, siempre y cuando fuera durante el primer año de casados.

## **f) AZTECAS**

El matrimonio entre los aztecas no era un ceremonia religiosa. Los niños a cierta edad, se educaban en el Templo y de ahí salían mancebos y doncellas para casarse.

Generalmente la edad para el matrimonio era, en la mujer de los 15 a los 18 años y en los mancebos de los 20 a 22 años.

Por los signos del mancebo y de la doncella escogida, los tonalpouhque, veían el agüero del proyectado matrimonio; si resultaba infausto se abandonaba la idea. En el caso contrario, los parientes ancianos visitaban al padre de la doncella y con discursos largos la pedían en matrimonio.

El padre invariablemente, se negaba una vez y a la segunda asentía, diciendo que consultaría con su familia. Era el buen signo, se hacía voto de servir al templo y entonces se podía salir del hogar para casarse.

La ceremonia consistía, en que la noche de su celebración una ticitl o médica, llevaba a cuestas a la novia a la casa del novio, acompañada de cuatro ancianos. La casa ya estaba adornada con ramas y flores y en la pieza principal se colocaban una estera labrada, (especie de alfombra de palma); en la estera se colocaban viandas, se encendía el hogar y a un lado un trasto de copalli (incienso). Salía el novio al encuentro de la novia y después de que mutuamente se sahumaban, sentándose ambos en la estera, la mujer a la izquierda. La ticitl, ataba el ayatl del novio al hipilli de la novia, con lo que quedaban unidos en el hogar.

La intervención del sacerdocio se marcaba después; los recién casados se separaban para hacer oración y penitencia durante cuatro días en los templos, y no se reunían hasta que los sacerdotes los llevaban a los aposentos preparados para ello.

## **2. ÉPOCA COLONIAL**

Durante la Colonia, rigieron en nuestro territorio además de las normas del Código de Derecho Canónico, las leyes españolas tales como el Fuero Juzgo, el Fuero Real, las Siete Partidas, las Cédulas Reales y, en especial para el matrimonio, la Real Pragmática del 23 de noviembre de 1776, en donde se prohibían los matrimonios celebrados sin consentimiento de la Iglesia.

Las influencias españolas afectaron a la vida familiar mexicana de diversas formas. La Iglesia trató de establecer de todas formas la institución del matrimonio cristiano-religioso. Los matrimonios en consecuencia cayeron bajo el control del clero español a partir de mediados del siglo XVI. Las costumbres según las cuales los mexicas se basaban fueron prohibidas. La clase dominante azteca, que había practicado la poligamia de un tipo específico para que no se extinguiera su clase, se veía obligada a aceptar las normas cristianas monogámicas



En esta época, el matrimonio generó, además de las normas del Derecho Canónico y la legislación de Castilla, disposiciones especiales debido a las circunstancias particulares del nuevo continente.

En estas normas se trató de que no se pusieran trabas a los matrimonios entre españoles y mujeres de otras razas, ya sea que fueren indios, negros o de otras castas y, por tanto, se consintió la celebración de matrimonios entre españoles y las demás razas.

Las reglas del Derecho Civil acerca del matrimonio en Indias señalaban que los menores de 25 años necesitaban autorización previa del padre para contraer matrimonio, en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes más cercanos o tutores, mientras que los españoles cuyos padres o tutores vivían en España podían solicitar directamente licencia de la autoridad local.

Por tanto, el matrimonio contraído sin licencia no producía efectos legales en relación con los consortes y los hijos.

Finalmente, se estableció una prohibición especial para que los funcionarios coloniales y sus descendientes pudieran contraer matrimonio sin la autorización expresa de las autoridades; se buscaba que los nativos no pudieran obtener por el matrimonio ventajas económicas o políticas en perjuicio de la administración española.

### **3. ÉPOCA INDEPENDIENTE**

Existen grandes secuelas de la época colonial, ya que la Iglesia en un principio seguía teniendo la jurisdicción exclusiva sobre el matrimonio. Así pues, el matrimonio en esta etapa evoluciona de una forma radical, hasta llegar a ser autónomo de la Iglesia, principalmente por las Leyes de Reforma de don Benito Juárez García.

#### **a) CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LEYES DE REFORMA DE 1859**

La Constitución de 1857 no tuvo gran relevancia en cuanto al matrimonio, ya que se consideraba religioso. Pero fue hasta que Benito Juárez, es designado presidente cuando promulga las llamadas Leyes de Reforma Política, Económica y Religiosa, resultando que el 28 de julio de 1859, se dictara la Ley Reglamentaria del matrimonio, quitándosele su carácter religioso y considerándolo como una institución de Derecho Civil, imponiendo al funcionario que celebraba el acto matrimonial la obligación de leer y exhortar a los presuntos contrayentes sobre sus obligaciones y derechos, siempre con referencia al Derecho Civil

haciendo a un lado los deberes religiosos, dando por resultado la sustitución a la lectura de la epístola de San Pablo, que la iglesia leía cuando celebraba algún matrimonio<sup>8</sup>.

Fue definitiva la ley dada por Juárez en los destinos del matrimonio, pues en ese tiempo tenía el control absoluto el Derecho Canónico, originando que el matrimonio se considerara como un acto indisoluble, pues a pesar de la implantación del matrimonio civil, la iglesia siguió ejerciendo su influencia hasta 1914

En la Ley Juárez se cortó de raíz el control de los matrimonios llevado por la iglesia, dejando que el Estado se encargara absolutamente del registro de los matrimonios, así como señalando a los funcionarios del Gobierno, encargados de tales asuntos. Con esto se desvinculó completamente a la iglesia del Estado, pues a través de los jueces del Registro Civil se llevarían los registros de los matrimonios<sup>9</sup>.

## **b) CÓDIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866**

Durante la intervención francesa y el efímero imperio aceptado por Maximiliano en Miramar, se promulgaron algunas disposiciones que tuvieron por objeto contrarrestar la eficacia de las Leyes de Reforma en materia de matrimonio y a tal respecto, el gobierno imperial, dispuso que los párrocos, vicarios, capellanes o encargados de los curatos, remitieran cada mes a las prefecturas políticas de sus respectivas dependencias, una copia fiel de los registros o matriculas que llevaron, en que consten los nacimientos; los casamientos y los muertos que se hayan registrado.

También se fijaba la edad mínima para contraer matrimonio que en hombres era de 18 años y en mujeres de 15 años, además del consentimiento de los padres, salvo que fueran mayores de 24 y 22 respectivamente.

## **c) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1870**

El Código Civil de 1870 con respecto a la familia dispone en su artículo 159 que: “El matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie y ayudarse y llevar el peso de la vida”.

---

<sup>8</sup> Güitrón Fuentes, Julián. Derecho Familiar. Universidad Autónoma de Chiapas. México 1988. p. 93.

<sup>9</sup> Leyes de Reforma. Colección de Martín Guzmán. Empresas Editoriales, S.A. 1947. p. 27.

Repite el espíritu de la Ley de Reforma de 1859, al afirmar que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios señalados por la ley y con todos los requisitos exigidos por ella. Deja completamente en manos del gobierno la reglamentación familiar.

Con respecto a la edad para contraer matrimonio, se requería que tuviera 14 años la mujer y de 16 años para el hombre. En cuanto al consentimiento para celebrar el matrimonio, se necesitaba la anuencia de los padres, o en su caso, que los futuros cónyuges tuvieran 21 años cumplidos para que fuera de propia voluntad.

A la mujer se le dio el lugar de cosa dentro de esta legislación, en función de que, por el solo hecho de contraer matrimonio, quedaba representada legítimamente por su marido, privándosele de ejercer ciertos derechos y solo podía hacerlo con la autorización por escrito de su marido

#### **d) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1884**

Pasaron 14 años desde que se promulgó el primer Código Civil en México, pero resultó ser una copia del Código Civil de 1870, sin mayores aportaciones en el orden familiar, que entre otras cosas instituyó la libre testamentación, pero casi todo fue una repetición del Código Civil de 1870.

Este Código contiene unas fallas de redacción, incluso se llega al absurdo jurídico al decirse en su artículo 159 que: “en caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la robada, mientras esta no sea restituida a lugar seguro donde libremente manifieste su voluntad”. El absurdo consiste en pensarse (y legislarse) que una persona puede ser “robada”, en dado caso el legislador debió haberse referido a la “raptada” y no a la “robada”.

#### **e) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917**

Por la importancia de esta ley, es menester hacer un breve análisis de las disposiciones contenidas en la ley en estudio, así en el artículo 1º, fracción IV se afirma respecto a las formalidades para celebrar el contrato de matrimonio “que es su voluntad unirse en matrimonio legítimo”

Esto no es claro, pues la Ley solo reglamenta el matrimonio legítimo y cierra toda oportunidad eclesiástica, permitiendo la confusión de interpretar a *contrario sensu*, que existe el matrimonio ilegítimo.

Otras disposiciones de la Ley mencionada, se refieren a los derechos y obligaciones nacidos del matrimonio, así el artículo 41 expresa:

**Artículo 41.-** La mujer debe vivir con su marido, pero no estará obligada a hacerlo, cuando este se ausente de la República, o se estableciere en lugar insalubre o en lugar no adecuado a la posición social de aquella.

En la actualidad la situación mencionada por el artículo citado ha sido superado, al colocar a la mujer en un plano de igualdad respecto al hombre. Cada día la mujer logra igualar al hombre en cuanto a garantías y derechos y nuestro legislador, cada vez la coloca en el lugar que el corresponde, tanto como mujer, como esposa y como compañera del hombre.

En cuanto al matrimonio para adoptar, no puso impedimento alguno y en esto cometió un error, pues si un matrimonio adopta a una persona, teniendo hijos, es perjudicial, pues la adopción es preferible para personas que no pueden tener hijos.

#### **f) CÓDIGO CIVIL DE 1932**

En este Código Civil, aparece la figura de los esponsales, la cual consistía en la promesa de matrimonio que se hace por escrito y que es aceptada, siempre y cuando el hombre haya cumplido 16 años y la mujer 14.

En cuanto la matrimonio, era necesario como requisito, el de contar con cierta edad, la cual era de 16 años para los hombre y de 14 años para las mujeres.

Se establecieron como impedimentos para celebrar el matrimonio: la falta de edad o consentimiento; parentesco por consanguinidad; fuerza o miedo grave; en caso de rapto, se tenía que regresar a la raptada a un lugar seguro, para que pudiera dar su consentimiento; la impotencia incurable; padecer un estado de incapacidad; que exista un matrimonio subsistente con persona distinta con la que se pretenda contraer.

También existió un impedimento para la mujer que se divorciara, ya que debía esperar 300 días para poder contraer otro.

## **g) CÓDIGO CIVIL DEL 2000**

Como primera disposición en el capítulo de matrimonio, se desaparece la figura de los esponsales, derogando todo lo relativo a esta.

Actualmente la edad mínima requerida para celebrar un matrimonio, es de 18 años, aunque también pueden celebrarlo los menores de edad con el consentimiento de los padres, siempre que ambos tengan 16 años o que la mujer de 14 años este embarazada.

Los impedimentos para celebrar matrimonio que se agregaron fueron: el parentesco por afinidad y civil; el adulterio habido por personas que pretendan contraer matrimonio; el atentado realizado contra uno de los casados, para contraer matrimonio con el que quede libre; y la violencia para celebrarlo.

## **2.3. DIVORCIO**

### **1. ÉPOCA PREHISPÁNICA.**

El divorcio existía entre los indígenas y cuando se ofrecía algún pleito de divorcio, que era pocas veces, procuraban los jueces que los esposos estuvieran en paz, pero reñían ásperamente al que era culpable, y les pedían que se mirasen con cuanto acuerdo se habían casado y que no causarían vergüenza y deshonor a los padres y parientes que habían adquirido al casarse.

#### **a) MAYAS**

Entre los mayas, la infidelidad de la mujer era causa de repudio, si al tiempo del repudio los hijos eran pequeños los llevaba la mujer; si eran grandes las mujeres pertenecían a la mamá y los varones al padre. La mujer repudiada podía unirse con otro hombre y aún volver con el primero; había la mayor facilidad para casarse o dejarse.

#### **b) AZTECAS**

En la sociedad azteca el divorcio era posible, con intervención de autoridades, que en caso de comprobarse una de las múltiples causas (incompatibilidad, sevicia, incumplimiento económico, esterilidad, pereza de la mujer, etcétera) solían autorizar de mala gana la disolución del vínculo, perdiendo el culpable la mitad de sus bienes. Los hijos se quedaban con el padre, y las hijas con la madre. La mujer divorciada o la viuda tenían que observar un plazo de espera antes de volver al nuevo hogar<sup>10</sup>.

### **2. ÉPOCA COLONIAL**

Durante la época de la Colonia, por ejemplo, existía sólo el llamado divorcio eclesiástico, el cual no permitía la ruptura del vínculo matrimonial que, de acuerdo con la definición de la Iglesia católica es, por institución divina, perpetua e indisoluble y una vez contraído no puede deshacerse sino con la muerte de uno de los cónyuges.

---

<sup>10</sup> Margandat S. Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Ed. Esfinge. México 2004. p. 32.

En este sentido, también señala que en situaciones donde la convivencia matrimonial sea prácticamente imposible, se admite una separación física de los esposos, pero no el divorcio. Por lo tanto, “los esposos no dejan de ser marido y mujer delante de Dios; ni son libres para contraer una nueva unión”.

### **3. ÉPOCA INDEPENDIENTE**

Si bien en la antigüedad la disolución del vínculo matrimonial era, en la mayoría de los casos, impuesta por el hombre, verbigracia el rechazo unilateral, esta situación ha evolucionado y, para ubicarnos en una época más reciente, nos referiremos a continuación a las etapas del Derecho Positivo vigente en México, a partir del primer Código Civil del país, copiado íntegramente del de Napoleón, de 1804.

#### **a) CÓDIGO CIVIL DE OAXACA DE 1827**

En esta entidad, en el año citado se puso en vigor la legislación de la materia, copiada íntegramente del Código Napoleón y con algunos agregados poco sistemáticos, que finalmente, sólo como una referencia histórica, deben consignarse, porque fue en la historia del Derecho Positivo mexicano, el primer Código Civil en el país.

#### **b) LEY DE MATRIMONIO CIVIL 1859**

Se estableció el divorcio como temporal, “y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados”<sup>11</sup>.

#### **c) PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE JUSTO SIERRA DE 1861**

Siendo gobernador de Oaxaca, Benito Juárez le encargó al doctor Justo Sierra la elaboración de un proyecto de Código Civil para el país. En aquella época se realizaron varios intentos que no fructificaron, sobre todo por la accidentada travesía política de Juárez, incluidas las veces que salió de México, por lo que el trabajo citado se quedó en una mera investigación.

---

<sup>11</sup> Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales. Ed. Porrúa. México 2005. p. 424

#### **d) CÓDIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866**

Justo Sierra retoma los trabajos citados y fructifica en lo que se conoce como Proyecto de Código Civil Mexicano, que en su momento (1866) se convierte en Código Civil del Imperio Mexicano, poniéndose en vigor tres de sus cuatro libros por parte de Maximiliano de Habsburgo. Poca fue su duración, pero seguía siendo el proyecto original de Justo Sierra, que en palabras de él decía: "Si algún mérito tenía esa obra, era haber traducido el Código Napoleón y haberle agregado algunas notas de su propia experiencia".

#### **e) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1870**

Al retomar Juárez el poder, le reitera a Justo Sierra la necesidad de promulgar un Código Civil para el país.

En el código de 1870 se parte de la noción de que el matrimonio es una unión indisoluble, por lo que se rechaza el divorcio vincular. Se señalan siete causas de divorcio, es decir, de separación de cuerpos, cuatro de ellas constituían delitos. El artículo 239 establece que el divorcio no disuelve el vínculo del matrimonio, solo suspende algunas de las obligaciones civiles.

El artículo 240 disponía que son causas legítimas de divorcio: 1. El adulterio de uno de los cónyuges; 2. La propuesta del marido para prostituir a su mujer; 3. La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer un delito; 4. El conato del marido o de la mujer para corromper a sus hijos o a la convivencia en su corrupción; 5. el abandono sin causa justificada del domicilio conyugal por mas de dos años; 6. La sevicia del marido con su mujer o de esta con aquel; y 7. La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

Se prohibía el divorcio por separación de cuerpos, cuando el matrimonio tenía veinte años o más de constituido. Era condición para gestionar el divorcio el que hubiere transcurrido 2 años como mínimo, desde la celebración del matrimonio, antes de los cuales la acción de divorcio era improcedente.

#### **f) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES DE 1884**

La ambición política de Manuel González, quien fuera presidente de México en la época señalada, lo llevó al absurdo, y hubo quien lo secundó, de poner en vigor un nuevo Código Civil para México, resultando nuevamente la mala copia del de 1870, con una nueva



Exposición de Motivos. Así las cosas, el país entró en una convulsión, como resultado de los treinta y tantos años del régimen porfirista, y así, tocó a Venustiano Carranza, en lo que se refiere a leyes de Derecho Familiar, ser el primero que separara formalmente el Civil del Familiar.

Nuevamente se presenta un divorcio que consistía en la separación de cuerpos de los cónyuges, por lo tanto subsistía el vínculo matrimonial, suspendiéndose algunas obligaciones civiles que imponía el matrimonio.

Se agregan causales de divorcio con respecto a el Código de 1870, y las cuales eran: 1. Que la mujer diera a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes del matrimonio y que judicialmente se declarará ilegítimo; 2. El hecho de negarse a dar alimentos; 3. Los vicios incorregibles del juego, embriaguez, enfermedad crónica e incurable anterior al matrimonio; 4. La infracción a las capitulaciones matrimoniales; y 5. El mutuo consentimiento.

#### **g) LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914**

Es en Veracruz, durante la estancia de Venustiano Carranza en ese lugar, como encargado, no titular, del Poder Ejecutivo, que se promulga la primera ley que disuelve el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento y otras.

Es la primera disposición en México que permite la disolución del vínculo matrimonial, dejando a los cónyuges en la posibilidad de celebrar otro<sup>12</sup>. La Ley del Divorcio Vincular de 1914 en sus artículos prevé lo siguiente:

**Artículo 1º.-** Se reforma la fracción IX del artículo 23 de la Ley del 14 de Diciembre de 1870, para quedar de la siguiente forma:

**Fracción IX.-** El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo consentimiento de los cónyuges, o cuando el matrimonio tenga más de 3 años de celebrado, o en cualquier tiempo, por causas que hagan imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio o por faltas graves de alguno de los cónyuges que haga irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima

Además esta Ley establece que son causas graves que originan el divorcio:

---

<sup>12</sup> Güitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho Familiar. Universidad Autónoma de Chiapas. México 1988, p. 100

1. Impotencia incurable para la cópula, por impedir la perpetuación de la especie.
2. Enfermedades crónicas e incurables que fueren contagiosas o hereditarias.
3. El abandono de la casa conyugal o por ausencia, pues al no realizarse la vida en común, ya no se podía cumplir los fines matrimoniales.
4. Faltas graves de uno de los cónyuges para con el otro.
5. Delitos de un cónyuge contra un tercero que arrojase una mancha irreparable
6. Prostitución de la mujer, en actos directos o en tolerancia.
7. Corrupción de los hijos
8. Incumplimiento en alimentos para con los hijos o cónyuge y abandono en condiciones afflictivas de un cónyuge o de los hijos.

Haciendo un estudio comparativo de las dos legislaciones anteriores, la Ley del Divorcio Vincular brilla por sí misma, en cuanto a interés social.

#### **h) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917**

Tanto la Ley del Divorcio como ésta son producto del Plan de Guadalupe de 1913, y por supuesto, de la facción constitucional que en su momento va a originar la actual Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La Ley Sobre Relaciones Familiares históricamente es un hecho notable, porque en el artículo quinto transitorio de la misma, se establece específicamente, que toda la materia del Código Civil de 1884 quedaba abrogada; que la ley tendría vigencia local y que todos y cada uno de los estados de la República deberían promulgar aquélla, para que todos los conflictos de Derecho Familiar se resolvieran con la nueva ley y no con el obsoleto Código Civil de 1884.

En esta ley existe otro aspecto interesante en cuanto al divorcio, y es la de la ratificación hecha del divorcio vincular, establecido por primera vez en México por la Ley del Divorcio Vincular de 1914.

#### **i) CÓDIGO CIVIL DE 1932**

Conocido como el Código de 1928 porque en su momento, por conflictos entre Plutarco Elías Calles, los legisladores, la sociedad y otros factores, éste fue publicado durante cuatro años en el Diario Oficial, incluso con el grave error de que en 1931 entró en vigor el nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Código Civil que estaba en vigor era el de 1884, porque, como ya dijimos, hubo conflictos internos que

llevaron el inicio de la vigencia del famoso Código de 28, hasta el primero de octubre de 1932. En este Código, se establece en el divorcio un sin número de causales, incluido por supuesto el que procede por mutuo consentimiento.

En este Código de 1932, se permite el divorcio voluntario administrativo, es decir, el que se realiza ante el Juez del Registro Civil a través de una solicitud de divorcio y en donde ambos cónyuges están de acuerdo con la separación<sup>13</sup>.

## **j) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 2000**

Este Código reglamentaba 2 tipos de divorcio, por un lado, los que eran de carácter voluntario y por el otro, los que eran de carácter necesario.

Con respecto a los divorcios voluntarios, se dividían en: Divorcios Administrativos (que sigue vigente), los cuales se realizan de común acuerdo en presencia del Juez del Registro Civil, y en Divorcios Judiciales, los cuales eran de común acuerdo ante Juez de lo Familiar. Ambos establecían determinados requisitos para su procedencia.

Además de estos, existió un Divorcio Necesario, el cual se presentaba cuando una de las partes no estaba de acuerdo, por lo cual se tenía que justificar esto, encuadrando la causal en una de las 21 fracciones del artículo 267 del Código Civil.

Cabe señalar, que antes 3 de octubre de 2008, el artículo 267 disponía en sus 21 fracciones más de 40 causales de divorcio, y a la letra dice:

**Artículo 267.-** Son causales de divorcio:

- I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;
- II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido, antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia;
- III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él;
- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;

---

<sup>13</sup> Güitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho Familiar. Universidad Autónoma de Chiapas. México 1988, p. 110

- VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;
- VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;
- IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos;
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia;
- XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos;
- XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el Artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del Artículo 168;
- XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado, por sentencia ejecutoriada;
- XV. El alcoholismo o el hábito de juego, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;
- XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;
- XVII. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código;
- XVIII. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar;
- XIX. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;
- XX. El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge; y
- XXI. Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código.

Actualmente, las causales de divorcio que dispone el artículo anteriormente transcrito, están reformadas, y se dispone en el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal que los cónyuges podrán solicitar el divorcio sin necesidad de señalar una causa, con la condición de que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo, así como la presentación de propuesta de convenio, respecto a las cuestiones inherentes a

la disolución del vínculo matrimonial (guarda y custodia de los menores, derecho de visitas, alimentos, uso del domicilio conyugal, y administración y liquidación de la sociedad conyugal).

## 2.4 JUICIO DE AMPARO

### 1. ÉPOCA PREHISPÁNICA.

En esta época no hay ninguna institución consuetudinaria o de derecho escrito, que acuse una antecendencia de las garantías individuales, los regímenes sociales en que estaban estructurados los principales pueblos prehispánicos se regían en formas primitivas y rudimentarias y conforme a las cuales la autoridad suprema con facultades omnímodas, era el rey o emperador, nombre que por una especie de proyección conceptual política, se ha estilado adscribir a los jefes máximos de tales pueblos<sup>14</sup>.

El despotismo no se introdujo en México sino hasta los últimos años de la monarquía. En el tiempo anterior los monarcas habían respetado siempre las leyes promulgadas por sus antecesores y celado su observancia. Aun en tiempo de Moctezuma II, único rey verdaderamente despótico, los mexicanos juzgaban según las leyes del reino, y el mismo Moctezuma castigaba severamente a los transgresores.

Tomando en cuenta esta situación, resulta aventurado tratar de descubrir en el régimen social mexicano prehispánico un precedente de nuestra institución tutelados por razones obvias, en el que la “autoridad del rey era absoluta, como lo era la de los señores en sus respectivas providencias”. Además podemos decir que entre los aztecas la administración de justicia era arbitraria, tomando este vocablo en su debida acepción, es, como la implicación a-jurídica, pues como afirma el licenciado Toribio “la justicia no se administraba conforme a las normas legales o consuetudinarias pre- establecidas, sino según el criterio del funcionario respectivo”.

En México antes de la colonización española nunca podremos hallar un precedente de nuestro juicio de amparo, como afirma Mendieta y Núñez “como cuerpo de leyes, la historia del derecho patrio empieza con la primera cedula real dictada para el gobierno de las Indias, es decir, con el advenimiento del derecho colonial<sup>15</sup>”.

Sin embargo no falta quien asegure, como Francisco Pimentel que el poder del monarca entre los antiguos mexicanos no era absoluto, sino que estaba limitado por el poder judicial. En apoyo a Pimentel están los autores Alfredo Chavero, Vicente Riva Palacio, José María Vigil en el sentido de que el poder del rey o señor entre los aztecas estaba controlado por una especie de aristocracia que componía un consejo real llamado *tlatocan* quien tenía

---

<sup>14</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p.89.

<sup>15</sup> Mendieta y Núñez. El Derecho Pre-colonia. Edición 1961. p. 25

como misión aconsejar al monarca; los habitantes del *calpulli* o barrios de la ciudad, tenían un representante en los negocios judiciales, es decir, una especie de tribuno que defendía sus derechos ante los jueces y que recibía el nombre de *chinancalli*, aseverándose que sus principales atribuciones consistían en “amparar a los habitantes del *calpulli*, hablando por ellos ante los jueces y otras dignidades”; otro importante funcionario era el *cihuacoatl*, cuyo principal papel consistía en sustituir al *tecuhtli* cuando éste salía de campaña en lo tocante a las funciones administrativas en general y específicamente hacendarías, reputándosele, por otra parte, como algo parecido al Justicia mayor de Castilla o Aragón desde el punto de vista de sus facultades judiciales, las cuales estaban encomendadas, en grado inferior, a cuatro jueces con competencia territorial en la Gran Tenochtitlán, y que se llamaban *tecoyahuácatl*, *ezhuácatl*, *acayacapanécatl* y *tequixquinahácatl*.<sup>16</sup>

## **EL PODER JUDICIAL.**

La voluntad del monarca no era tan autocrática pues, existía un régimen organizado de la justicia en la que se trataba de evitar la lentitud de los juicios, la desviación de los órganos encargados de la administración de justicia y la desatención económica del sector judicial.

En la organización del poder judicial de los aztecas existía cuidado, ya que había una gran honestidad de los servidores públicos y jueces pues, conforme a los datos recogidos de Antonio de Solís: “Se castigaba con pena de la vida la falta de integridad de los ministros”.

Sobre el respeto de los derechos fundamentales en la época de los aztecas nos informa William H. Prescott: los aztecas estaban suficientemente civilizados para extender su cuidado a los derechos tanto de propiedad como de las personas. La ley autorizaba la apelación a los tribunales superiores solo en los asuntos criminales. La existencia de un gran número de tribunales iguales en jurisdicción, sin un centro de autoridad superior para dirigir el todo, debió haber dado lugar a muy diversas interpretaciones de las leyes en los diferentes distritos.

En estas condiciones, si bien se puede afirmar que entre los aztecas y demás pueblos que habitaron el territorio nacional en la época prehispánica existía un incipiente derecho civil y penal consuetudinario, no es posible formular igual aseveración por lo que toca a la existencia de un reconocimiento jurídico de los derechos fundamentales del gobernado frente a las autoridades, ya que, en primer lugar, estas aplicaban arbitrariamente las reglas

---

<sup>16</sup> México a través de los siglos. Tomo VIII. p. 248.

consuetudinarias, y en segundo lugar, las posibles contravenciones a la costumbre carecían de sanción jurídica.

## 2. ÉPOCA COLONIAL

En la Nueva España el derecho colonial se integró con el derecho español en sus formas legal y consuetudinaria y por las costumbres indígenas. Al consumarse la conquista de México y al iniciarse la colonización, la penetración jurídica española se encontró con un conjunto de hechos y prácticas sociales autóctonas, lejos de desaparecer por el derecho peninsular, fueron consolidadas por disposiciones reales y por la Recopilación de las Leyes de Indias de 1681. En la Nueva España estuvo vigente la legislación exclusivamente para las colonias de América. Las Leyes de Castilla tenían también aplicación en la Nueva España, pues la Recopilación de 1681 dispuso que “en todo lo que no estuviese ordenado en particular para las Indias, se aplicarán en las Leyes de Castilla”<sup>17</sup>.

En el orden político, la autoridad suprema en las colonias españolas de América era el mismo rey de España. El monarca español, concentraba en su persona a las tres funciones en que se desarrolla la actividad integral del Estado.

El derecho positivo español y el colonial, tenían la pretensión de ser realistas. Lo que debía determinar la promulgación de cualquier ley, o inclusive su abrogación, era una motivación integrada por elementos y factores propios de la realidad social para la que estaba destinada o que fuesen incompatibles con ellas. Bajos estos auspicios, se creó el llamado Consejo de India, que actuaba como consultor del rey en las cuestiones que a estas interesaran.

El rey Carlos II en 1681 y dicho Consejo, ordenó la conjunción de ellas en un código que se conoce con el nombre de Recopilación de Leyes de la Indias, tal recopilación se observa la tendencia de proteger a la población indígena contra abusos y arbitrariedades de los españoles, criollos y mestizos, así como el designo invariable de evangelizarlos.

En un régimen jurídico- político la autoridad suprema del rey descansaba sobre el principio del origen divino. Este siempre se vio suavizado por los principios morales y religiosos derivados de los postulados cristianos.

Se ha criticado con cierta frecuencia que al régimen español, en el sentido de marcado absolutismo, nada más injusto que estas criticas, el Derecho Español en su aspecto legal y consuetudinario existió una garantía jurídica para los gobernados en la jerarquía normativa

---

<sup>17</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p.89



en la que la norma era el Derecho Natural, cuyos mandatos debían prevalecer sobre las costumbres y las leyes.

Cuando existía una oposición con el derecho natural, las leyes no debían ser suplidas, esto es, sus disposiciones no debían ser acatadas ni ejecutadas, solamente debían escucharse y, asumiendo una actitud pasiva.

El afectado o agraviado por tal prentedida aplicación, podía acudir al rey, solicitando su protección contra los actos de su directa autoridad o de sus inferiores, se pedía amparo al rey a quien se ilustraba sobre los hechos, contra el rey que había mandado algo por obrepción (mala información) o por subrepción (ocultación de hechos, inspiradores del mandato real). Este recurso tutelaba el derecho natural en primer lugar, y en segundo lugar las costumbres.

El recurso no se consignó expresamente por medio de una regulación sistemática, sino que fue producto de la costumbre jurídica, traducida en prácticas inveteradas que comenzaron a observarse desde la época en que nació el Derecho Foral en pleno medioevo. Este derecho se formó a través de los llamados “fueros” que eran convenios que se concertaban entre el rey, por una parte y la nobleza o los habitantes de las villas, por la otra. Cuando algún soberano, osaba atentar contra los citados derechos y privilegios, se acostumbró que los afectados obedecieran las disposiciones reales respectivas, pero sin cumplirlas.

Ofrecía una notoria contradicción pues podría suponerse que no es posible obedecer una orden de autoridad sin cumplirla. Los vocablos obedecer y cumplir, son diferentes. Obedecer significa reconocer autoridad legítima en quien da una orden y por el contrario cumplir entraña la asunción de una actitud positiva frente al mandamiento u orden, es decir, la ejecución de los actos tendientes.

Toribio Esquivel Obregón aduce otras instituciones neo- Españolas que considera como antecedentes del juicio de amparo, se refiere a una especie de recurso “de incompetencia constitucional”, pues dice, que se daba el caso con frecuencia de que una persona, quien se creía agraviada con una resolución del virrey apelaba de ella ante la Audiencia, por juzgar que aquél se extralimitaba en el uso de su jurisdicción.

## **EL RECURSO DE LA FUERZA**

Otra institución que es considerada como antecedente del amparo por Toribio es el recurso de la fuerza, el que hacia vales contra las autoridades civiles quienes creían tener derecho a que conocieran del caso las autoridades eclesiásticas y viceversa.

La Audiencia era la que resolvía el recurso de la fuerza. Las audiencias se limitaban a resolver si había habido fuerza o no, es decir, si el asunto era de la jurisdicción civil o de la eclesiástica, cualquier otro punto debía ser materia de juicio distinto.

## **EL AMPARO COLONIAL**

Andrés Lira habla de un “amparo colonial” era el sistema por el cual la autoridad máxima de entonces, el virrey, otorgaba protección a una persona frente a autoridades inferiores y también frente a otras personas, que sin tener ese carácter de autoridad, se hallaban en una situación ventajosa en las relaciones con el protegido, debido a su posición social y a su poder real dentro de la sociedad colonial<sup>18</sup>.

Lira aduce que el amparo colonial se integraba con los siguientes elementos:

1. Autoridad protectora
2. Autoridades agraviantes
3. Petición o demanda de amparo
4. Disposición o mandamiento de amparo
5. Actos reclamados
6. Interés jurídico.

En el sistema jurídico novohispánico, imperaba el principio de legalidad como elemento de seguridad para los bienes y derechos de los gobernados y propició el ambiente sociopolítico para que fructificara durante la segunda mitad del siglo XIX el juicio de amparo mexicano.

---

<sup>18</sup> Idem. p. 98.

## **RECURSO DE NULIDAD POR INJUSTICIA NOTORIA**

Otra institución que se considera antecedente del amparo en la época colonial es el recurso de nulidad por injusticia notoria. El maestro Noriega dice que procedía este recurso en contra de las sentencias de vista, que al mismo tiempo, fueran claramente contrarias a la ley. Procedía contra las ejecutorias de dichos tribunales cuando se hubiese violado las normas de procedimientos por los siguientes casos:

- 1º Defecto de emplazamiento en tiempo y forma de los que debieran ser citados al juicio.
- 2º Falta de personalidad o poder suficiente de los litigantes
- 3º Defecto de citación para prueba o definitiva y para toda la diligencia probatoria.
- 4º No haberse recibido el pleito o prueba
- 5º No haberse notificado el auto de prueba o la sentencia en tiempo y forma
- 6º Cuando se denegare la súplica.
- 7º Incompetencia de jurisdicción.

### **3. MÉXICO INDEPENDIENTE**

El derecho del México independiente en materia político-constitucional, rompe con la tradición jurídica española, influenciado por la doctrina francesa e inspirado por el sistema norteamericano. La organización y el funcionamiento del gobierno estatal constituyen la preocupación más importante para los legisladores mexicanos<sup>19</sup>.

La desorientación que reinaba en el México Independiente sobre cuál sería el régimen constitucional y político conveniente de implantar, originó la oscilación durante más de ocho lustros entre el centralismo y el federalismo.

#### **a) CONSTITUCIÓN DE APATZINGÁN**

El primer documento político constitucional que descubrimos en el decurso de la historia, del México independiente, o mejor dicho, en la época de las luchas de emancipación, fue el que se formuló con el título de "Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana" de octubre de 1814, que también se conoce con el nombre de "Constitución de Apatzingán", por ser este el lugar donde se expidió.

---

<sup>19</sup> Idem. p. 100.

La Constitución de Apatzingán, que no estuvo en vigor, pero que es el mejor índice de demostración del pensamiento político de los insurgentes que colaboraron en su redacción, principalmente Morelos, y que según opinión de Gamboa es superior a la Constitución Española de 1812, contiene un capítulo especial dedicado a las garantías individuales. En el artículo 24, que es el precepto que encabeza el capítulo de referencia, se hace una declaración general acerca de la relación entre los derechos del hombre, clasificados a modo de la Declaración francesa, y el gobierno. De la forma de concepción de dicho artículo, podemos inferir que, la Constitución de Apatzingán reputaba a los derechos del hombre o garantías individuales como elementos insuperables por el poder público, que siempre debía respetarlos en toda su integridad. Por ende el documento constitucional que comentamos, en relación con el tema concreto que ha suscitado nuestra atención, influenciado por los principios jurídicos de la Revolución Francesa y por el pensamiento de Juan Jacobo Rousseau, estima que los derechos del hombre son superiores a toda organización social, cuyo gobierno, en ejercicio del poder público, debe reputarlos intangibles, pues su protección no es sino la única finalidad del Estado y que la soberanía reside originalmente en el pueblo, siendo imprescriptible, inalienable e indivisible.

Pues bien, no obstante que la Constitución de Apatzingán contiene los derechos del hombre declarados en algunos de sus preceptos integrantes de un capítulo destinado a su consagración, no brinda, por el contrario, al individuo, ningún medio jurídico de hacerlos respetar, evitando sus posibles violaciones o reparando las mismas en caso de que ya hubiesen ocurrido. En tal virtud, no podemos encontrar en este cuerpo de leyes un antecedente histórico de nuestro juicio de amparo, el cual, como veremos oportunamente, tiene como principal finalidad la protección, en forma preventiva o de reparación, de las garantías individuales. La omisión del medio de control de éstas en que incurrieron los autores de la Constitución de Apatzingán tal vez se haya debido a dos causas, principalmente, a saber: al desconocimiento de las instituciones jurídicas semejantes y sobre todo a la creencia que sustentaban todo casi todos los jurisconsultos y hombres de Estado de aquella época, en el sentido de estimar que la sola inserción de los derechos del hombre en cuerpos legales dota de supremacía, era suficiente para provocar su respeto por parte de las autoridades, concepción que la realidad se encargó de desmentir palpablemente.

Héctor Fix Zamudio considera que “La Constitución de Apatzingán no solamente establecía sistemas de naturaleza preventiva destinados a lograr la marcha equilibrada de las instituciones políticas, sino que consagró en forma rudimentaria, instrumentos procesales para reparar las violaciones que las autoridades pudieran realizar en perjuicio de la Ley

Fundamental..." y agrega: "En la parte final del artículo 237. . . se encontraba situada la siguiente disposición: Cualquier ciudadano tendrá derecho de reclamar las infracciones que notare." "Esto no significa, continúa dicho autor, que los constituyentes tuviesen el propósito definitivo de establecer un procedimiento destinado a la tutela de los derechos fundamentales, consagrados en su capítulo V", concluyendo que "pero de cualquier manera, aunque sea inconscientemente y todavía en germen, se encuentra en dicha Ley Fundamental el principio relativo a la reclamación de los ciudadanos contra las violaciones constitucionales, por lo que de haber tenido eficacia, hubiera podido conducir a una tutela procesal de la amplia gama de los derechos del hombre que dicha carta consagró en su parte dogmática".

Estimamos que las observaciones de Fix Zamudio no desvirtúan la afirmación que hicimos en el sentido de que el mencionado documento político-constitucional no instituyó ningún medio de preservación de los derechos del gobernado que proclamó o reconoció preceptivamente. El distinguido comentarista aludido no interpreta, en efecto, en su integridad el artículo 237 que cita como apoyo a sus consideraciones. Esta disposición preconizó la inviolabilidad de dicho documento, en cuanto que no podía proponerse alteración, adición ni supresión de ninguno de sus artículos en que consiste esencialmente la forma de gobierno que prescribe". Como se ve, la prohibición que en estos términos se contiene versaba únicamente sobre este último punto, o sea, sobre la forma de gobierno y no respecto de otros aspectos de la Constitución de Apatzingán, entre ellos el referente a las garantías individuales o a los derechos básicos del gobernado, por lo que la potestad jurídica de "reclamar las infracciones" previstas en la parte final de tal precepto en favor de "cualquier ciudadano" sólo era ejecutable cuando tales infracciones concerniesen a la estructura gubernativa<sup>20</sup>.

## **b) CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824**

No creo pertinente, para el cabal desarrollo del tema que estoy tratando, referirme al Plan de Iguala y al Tratado de Córdoba, por carecer estos de la característica de todo ordenamiento constitucional, o sea, la de ser organizadores, primordialmente, del régimen gubernamental del Estado. Dichos documentos, aunque aisladamente, como mera fórmula del proceder político de sus autores, contienen algunas bases fundatorias del sistema de gobierno, propiamente constituyen un conjunto de reglas transitorias a las cuales se sujetó

---

<sup>20</sup> Ibidem. p. 103.

una actuación determinada y perentoria, o bien, un convenio para finalizar una etapa de luchas y contiendas. Por consiguiente, aun cuando el Plan de Iguala y el Tratado, de Córdoba del año de 1821 son elementos de inestimable valor para conocer la ideología política de sus protagonistas y partes, no deben figurar, en cambio, entre los ordenamientos constitucionales mexicanos por la razón básica ya apuntada y por la circunstancia de que, formalmente, no tienen carácter legislativo, pues son, o un proyecto de lucha y gobierno, o un pacto de transacción entre dos bandos ideológica y políticamente opuestos.

En conclusión en el segundo código político mexicano, fue la Constitución Federal de 1824, que tuvo el mérito de ser el primer ordenamiento que estructuró al México que acababa de consumir su independencia.

Tanto dicha Constitución, como la anterior a que nos acabamos de referir, es decir, la de Apatzingán, estuvieron precedidas por importantes documentos jurídico-políticos, cuyo estudio deliberadamente no abordamos, ya que la finalidad primordial que perseguimos en esta indagación histórica, consiste en determinar si en los ordenamientos constitucionales a que hemos aludido y en los que posteriormente mencionaremos, se consigna o no algún recurso, medio o institución que haya sido antecedente de nuestro juicio de amparo.

Siendo la principal preocupación de los autores de la Constitución de 1824 organizar políticamente a México y establecer las bases del funcionamiento de los órganos gubernamentales, fue natural que colocaran en plano secundario los derechos del hombre, comúnmente llamados garantías individuales. Sólo en preceptos aislados, cuyo contenido dispositivo no concuerda con el rubro del capítulo en el que están insertados, podemos encontrar algunos derechos del individuo frente al Estado, que generalmente se refieren a la materia penal, aunque el artículo 152 encierra una garantía de legalidad. Fuera de esta escasa enunciación de derechos del gobernado frente al Estado, la Constitución de 1824 no establece, como la de Apatzingán, la consagración exhaustiva de los derechos del hombre, por lo que bajo este aspecto es inferior a ésta.

Si en cuanto a la declaración de las garantías individuales es deficiente, por mayoría de razón debemos concluir que la Constitución de 1824 tampoco consigna el medio Jurídico de tutelarlas. Sin embargo, en la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, se descubre una facultad con la que se investió a la Corte Suprema de Justicia, consiste en conocer de las infracciones de la Constitución y leyes generales, según se prevenga por ley, atribución que, podría suponerse, pudiera implicar un verdadero control de constitucionalidad y de legalidad, según el caso, ejercitado por dicho alto cuerpo jurisdiccional.

Por otra parte e independientemente de la anterior facultad en favor de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Gobierno, que funcionaba durante el receso del Congreso general en los términos del artículo 113 de la Constitución Federal de 1824, tenía, entre otras atribuciones, la de "velar sobre la observancia de la Constitución, de la Acta Constitutiva y leyes generales, formando expediente sobre cualquier incidente relativo a estos objetos" (art. 116, frac. I). Esta potestad implicaba un incipiente control constitucional de carácter político, sin que haya significado algún antecedente directo de nuestro Juicio de amparo. Además, tal control era ejercitable intermitentemente, es decir, por un órgano, como era el Consejo de Gobierno, que sólo funcionaba durante los recesos del Congreso General y que estaba compuesto de la mitad de los individuos del Senado.

### **c) CONSTITUCIÓN CENTRALISTA DE 1836**

Las Siete Leyes Constitucionales del año de 1836 cambian el régimen federativo por el centralista, manteniendo la separación de poderes. La característica de este cuerpo normativo, que tuvo una vigencia efímera, es la creación de un superpoder, verdaderamente desorbitado llamado el "Supremo Poder Conservador", fruto probablemente, de la imitación del Senado Constitucional de Sieyés, habiendo sido su más ferviente propugnador don Francisco Manuel Sánchez de Tagle. Estaba este organismo integrado por cinco miembros, cuyas facultades eran desmedidas, hasta tal punto de constituir una verdadera oligarquía. Bien es cierto que, como se lee en las fracciones I, II y III del artículo 12 de la segunda Ley, su primordial función consistía en velar por la conservación del régimen constitucional, mas su ejercicio dista mucho de asemejarse al desplegado por el Poder Judicial Federal en las Constituciones de 1857 y vigente<sup>21</sup>.

En efecto, el control constitucional ejercido por el denominado "Poder Supremo Conservador", no era, como lo es el que ejercen los Tribunales de la Federación, de índole jurisdiccional, sino meramente político, y cuyas resoluciones tenían validez *erga omnes*. Se ha querido descubrir en esta facultad controladora con que se investió al Supremo Poder Conservador, un fundamento histórico del actual juicio de amparo, consideración que es pertinente en atención a la teleología genérica de este y de la aludida facultad, o sea, la consistente en ser ambos, en sus respectivos casos de procedencia particulares, medios de protección de un orden jurídico superior, no obstante que específicamente sean distintos.

---

<sup>21</sup> Ibidem. p. 106.

El Supremo Poder Conservador podía: I.- Declarar la nulidad de una ley o decreto, dentro de dos meses después de su sanción, cuando sean contrarios al artículo expreso de la Constitución; II.- Declarar, excitado por el Poder Legislativo o por la Suprema Corte de Justicia, la nulidad de los actos del Poder Ejecutivo, cuando sean contrarios a la Constitución o a las leyes (control de constitucionalidad y legalidad), haciendo esta declaración dentro de cuatro meses contados desde que se comuniquen esos actos a las autoridades respectivas; III.- Declarar en el mismo término, actos de la Suprema Corte de Justicia, excitado por alguno de los otros dos Poderes, y solo en el caso de usurpación de facultades.

Efectivamente, el juicio constitucional o de amparo es un verdadero procedimiento *sui generis* en el que concurren los elementos esenciales de todo proceso, siendo en él (la persona física o moral) víctima de las violaciones constitucionales previstas por los artículos 101 y 103 de las Constituciones de 57 y 17 respectivamente, el demandado, las autoridades responsables de las infracciones y él juez el órgano encargado de declarar la reparación de las mismas.

Si se analiza, por otra parte, el derecho que tiene el agraviado de ocurrir a la autoridad judicial federal en demanda de protección por las violaciones de que ha sido víctima, se verá, por lo demás, que tiene todos los elementos de una acción, cuyo ejercicio provoca la formación de la relación procesal, sobre la que recae una sentencia con efectos de cosa juzgada relativa e individual.

No se encuentran, por el contrario, estos rasgos generales del juicio de amparo en el control político ejercido por el Supremo Poder Conservador, ya que en este control es patente la ausencia del agraviado, la carencia absoluta de relación procesal y la falta de efectos relativos de sus decisiones, porque éstas, como dijimos antes, eran erga omnes, esto es, con validez absoluta y universal. El funcionamiento del Supremo Poder Conservador no tenía, pues, todas aquellas virtudes que se descubren en el juicio de amparo, principalmente las que conciernen a los efectos relativos de la cosa juzgada, dando sus resoluciones motivo a que se crearan, dentro de su propio régimen constitucional, ruptura, tensión y desequilibrio entre las diversas autoridades máxime que eran estas mismas las que se atacaban mutuamente, al ejercer la "excitación" ante el mencionado órgano de control, cuyas demás atribuciones, aparte de ser desmedidas y contener un principio de tiranía, eran ilógicas y absurdas, en especial la relativa a "restablecer constitucionalmente, a cualquiera de los tres poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente", y la que declaraba que "el Supremo Poder Conservador no es responsable de sus operaciones más que a Dios



y a la opinión pública, y sus individuos en ningún caso podrán ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones".

#### **d) VOTO DE JOSÉ F. RAMÍREZ**

Se palpó la necesidad de reformar las Siete Leyes Constitucionales de 1836, en breve lapso, pues en el año de 1840 se produce un Proyecto de Reformas, elaborado por un grupo de Diputados al Congreso Nacional, constituidos en una comisión que elaboraría un código fundamental. Los integrantes de la comisión fueron los diputados Jiménez, Castillo Fernández y Ramírez<sup>22</sup>.

En la historia del derecho público mexicano no se debe pasar inadvertido el voto particular emitido en junio de 1840 por José Fernando Ramírez, en ocasión a la reforma de la Constitución centralista de 1836.

El mencionado jurisconsulto se declaraba partidario de la división de poderes, abogaba por que la Suprema Corte desempeñara mejor su cometido, estuviese dotada de absoluta autonomía e independencia frente al ejecutivo y legislativo.

Es José F. Ramírez en quien podemos advertir la influencia del sistema de control constitucional imperante en la constitución americana, al apuntar en su voto, la conveniencia de que en México existiera un medio de mantener el régimen constitucional. Proponía, que fuese la Suprema Corte la que conociera de la constitucionalidad de las leyes o actos de las autoridades. Si tal idea se hubiese llevado a la práctica, encontraríamos en el régimen legal que la hubiese contenido, un antecedente del juicio de amparo; desgraciadamente la implantación del recurso concebido por Ramírez en su célebre "voto" no pasó de ser un mero deseo que, no obstante, demuestra ya la tendencia, cada vez más marcada, de establecer un medio de control de la constitucionalidad.

#### **e) CONSTITUCIÓN YUCATECA DE 1840**

Con severa objetividad, es de admitirse que Manuel Crescencio Rejón, autor material de dicho proyecto; fue el precursor directo de la fórmula fundamental que se desarrollo posteriormente en el juicio de amparo; sin embargo, han surgido al respecto algunas discusiones entre eminentes tratadistas de nuestro derecho constitucional: unos, defienden a

---

<sup>22</sup> Ibidem. p. 109.

Rejón como creador del juicio de amparo; otros, exigen para Mariano Otero esta consideración.

A pesar de las críticas, que consideran el sistema de la Constitución Yucateca contradictorio y confuso, no debe negársele a Rejón, la primacía en la organización racional de un sistema de control constitucional. Según el artículo 53 del mencionado proyecto, correspondía a la Suprema Corte de Justicia de Yucatán:

**Artículo 53.** Amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección contra las leyes y decretos de la Legislatura que sean contrarios a la Constitución, o contra las providencias del gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido el Código fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte que éstas o la Constitución, hubiesen sido violadas.

Rejón explica, respecto a esta facultad del Poder Judicial para vigilar la constitucionalidad de la legislación, que las leyes así censuradas no quedarían destruidas, sólo se disminuiría su fuerza moral "con los golpes redoblados de la jurisprudencia"; en esto se nota, claramente, la influencia de las ideas expuestas por Tocqueville.

El control constitucional ejercido mediante el amparo dentro del sistema concebido por Rejón en el proyecto de Constitución Yucateca de 1840, operaba sobre dos de los principios que caracterizan a nuestra actual institución, a saber, el de "instancia de parte agraviada" y el de "relatividad de las decisiones respectivas". Además ese control era de carácter jurisdiccional.

## **f) BASES ORGÁNICAS DE 1843**

Podemos decir que el proyecto de constitución de 1842 elaborado por la Comisión del Congreso extraordinario Constituyente, no llevó a aplicarse por decreto de Santa Anna, nombrado a nueva junta. Donde esta estaba integrada por colaboradores de Don Benito Juárez quien se encarga de elaborar un nuevo proyecto Constitucional, que se convirtió en las "Bases de Organización Política de la República Mexicana expedidas el 12 de junio de 1843 dicho documento adoptó el régimen central sin implantar uno de protección o preservación, Sin embargo en el Art. 66 fracción XVII, permaneció latente un control por el órgano "Supremo Poder Conservador" el cual tenía la facultad de aprobar o reprobado decretos (por disposición de Congreso), que fueran contrarios a la Constitución.

En 1843, durante el gobierno dictatorial de Antonio López de Santa Anna, se nombró la Junta Nacional Legislativa que sancionaría una nueva carta constitucional bajo el título de Bases de Organización Política de la República Mexicana<sup>23</sup>.

El 7 de Enero de 1843, la Junta nombró la Comisión de Bases Constitucionales que se compondría de nueve individuos, esta comisión fue facultada para presentar y deliberar los fundamentos del proyecto constitucional. El 20 de Marzo se dio primera lectura al proyecto de Organización para la República Mexicana presentado por la Comisión, la segunda lectura sería el 8 de Abril, en la misma sesión y sin gran discusión se aprobó en lo general y de inmediato se procedió a la discusión en lo particular.

La nueva constitución preserva buena parte de los logros legislativos impulsados por los liberales, entre algunos: la abolición de todo tipo de esclavitud; la libertad de imprenta y de opinión; la seguridad personal; la inviolabilidad de la propiedad y el domicilio; la forma de República representativa y popular; la organización Política en República Centralista, y suprimieron al Supremo Poder Conservador que encabezaba el propio Santa Anna; la división de poderes en poder en ejecutivo, legislativo y judicial. No se reunirán dos o más en una sola corporación o persona, ni el legislativo en un solo individuo; El poder legislativo se deposita en un Congreso dividido en dos Cámaras una de diputados y otra de senadores teniendo dos periodos únicos de sesiones en cada año: cada uno durara tres meses: el primero comenzará el 1 de Enero y el segundo el 1 de Julio; Depositar el supremo poder ejecutivo en un magistrado al que denomina Presidente de la República con una duración de cinco años. Presenta un avance en materia de seguridad social, al dar al ejecutivo para “dar jubilaciones y retiros, conceder licencias y pensiones, con arreglo a lo que dispongan las leyes” así como cuidar de la salubridad pública y reglamentar la conveniente para conservarla. Aumenta de manera notable las atribuciones generales del ejecutivo, particularmente en el campo legislativo; se establece que la Corte Suprema de Justicia a de comprenderse de once ministros y un fiscal, se declara por medio de una ley, el número de suplentes, así como facultades, la forma de su elección y su duración; Ratifica su profesión católica, apostólica y romana con exclusión de cualquier otra; se considera mexicanos a los; nacidos en cualquier punto del territorio de la República y a los que nacieran fuera de ella de padre mexicano, extranjeros nacionalizados; se considera Derechos Fundamentales los de: propiedad, libertad de opinión, equidad ante la ley, la inviolabilidad del domicilio, libre tránsito, entre otros.

---

<sup>23</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Ob. Cit. p. 117.

## **g) ACTAS DE REFORMAS DE 1847**

Este documento precedió a la organización del control constitucional también a través del sistema mixto semejante al Proyecto de minoría de 1842, que defendía al individuo contra las violaciones cometidas por poderes federales, exceptuando el judicial. En su artículo 25 facultaba al Congreso para declarar nulas las leyes de los estados que atacaran la Constitución o Leyes generales y establecía el procedimiento para que una ley del Congreso, reclamada ante la Suprema Corte como anticonstitucional, pudiera ser anulada<sup>24</sup>.

Precisamente en el artículo 25 de esta acta de reformas, el que expresa la conocida fórmula de Otero, que consagraba el principio de la relatividad de las sentencias, que ha caracterizado hasta nuestros días en el juicio de amparo.

El 18 de mayo de 1847 se promulgó el Acta de Reformas. Su expedición tuvo como origen el Plan de la Ciudadela de 4 de Agosto de 1846, en este se desconoció el régimen central de 1836.

La reimplantación del federalismo se inspiró en la experiencia que durante el régimen centralista había sufrido la República.

Las ideas de Mariano Otero, fueron acogidas en el acta de reformas de 1847 y se contienen en el voto particular. En el congreso nacional extraordinario figuraba Manuel Crescencio como diputado del Distrito Federal. El ilustre yucateco presento un documento dirigido a la nación, el que además de proclamar el sistema federal, propuso la implantación del juicio de amparo, aunque con la amplitud con que lo hizo adoptar en Yucatán, sino restringió a la sola protección de las garantías individuales, sugiriendo que fuesen los jueces de la primera instancia a los que incumbiese el conocimiento de dicho juicio.

## **h) CONSTITUCIÓN DE 1857**

La Constitución de 1857 instituye el juicio de amparo, reglamentado por las distintas leyes orgánicas que bajo su vigencia se fueron expidiendo como subsiste en nuestra Constitución vigente, cuyos artículos, 101 y 103, respectivamente, son iguales con toda exactitud.

---

<sup>24</sup> Idem. p. 117

Consignándose en el artículo 102 los principios fundamentales que son: los de iniciativa de parte agraviada, la substanciación judicial del procedimiento y la relatividad de los fallos correspondientes.

En esta época el Congreso Constituyente consideró importante plasmar la necesidad de la implantación del juicio de amparo, en los términos que ahora se concibe, reglamentado por las diversas leyes orgánicas que se fueron expidiendo.

De esta manera, en esta Constitución se plasma en su artículo 101, la procedencia del juicio de amparo, y que es el mismo texto actual del art. 103 constitucional, en tanto que en el numeral 102 se contemplan los principios fundamentales del juicio de amparo tales como: instancia de parte agraviada, prosecución judicial del procedimiento y relatividad de las sentencias de amparo.

El juicio de amparo sufrió serias vicisitudes en los debates del Congreso Constituyente de 1856-57; el artículo 102 del proyecto original propugnó por un sistema de protección constitucional el cual eliminaba el órgano político y adoptaba la fórmula Otero, pero daba intervención tanto a los tribunales federales como locales y requería "la garantía de un jurado compuesto de vecinos del Distrito respectivo". Los diputados Arriaga y Mata defendieron el proyecto ante los ataques de Ignacio Ramírez y Anaya Hermosillo; Ocampo a favor también del proyecto, lo reelaboró en tres artículos, eliminando la participación de los tribunales de los Estados y León Guzmán al no consignar en el texto definitivo de la minuta el contenido del artículo 102 que se refería al jurado y que ya había sido aprobado por la asamblea, salvó a la Constitución de 1857 de un procedimiento totalmente inaplicable<sup>25</sup>.

En esta Ley fundamental inició su vida jurídica el juicio de amparo con las siguientes características: exclusividad de los tribunales federales para conocer del amparo por violaciones a los derechos humanos, a la esfera federal o a las esferas "estadales", siempre a instancia de parte, sin declaratoria general y sólo aplicable a casos concretos; conforme se deriva del texto de los artículos 101 y 102 de la Constitución de 1857.

**Artículo. 101.** Los tribunales de la federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de cualquiera autoridad que violen las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.
- III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos, que invadan la esfera de la autoridad federal.

---

<sup>25</sup> Ibidem. p. 120

**Artículo 102.** Todos los juicios de que habla el artículo anterior se seguirán, a petición de la parte agraviada, por medio de procedimientos formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

## **i) CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1917**

Considera a los derechos del hombre como un conjunto de garantías individuales que el Estado concede u otorga a los habitantes de su territorio, consigna las garantías sociales, que son un conjunto de derechos inalienables e irrenunciables a favor de las clases económicamente débiles frente a las poderosas.

A pesar de las experiencias y los debates acumulados en el lapso comprendido de 1857 a 1917 la Constitución vigente mantiene la línea general trazada por el texto de 1857 y la legislación derivada de este; se reafirma entonces el control de la legalidad, al mismo tiempo que el control de la constitucionalidad en el mismo juicio, aunando a la defensa constitucional una tercera instancia, especie de casación o apelación.

Es así como el Constituyente de 1916 1917 reproduce el artículo 103 exactamente en los mismos términos aquel artículo 101 de la Constitución de 1857 y introduce el artículo 107 el texto del artículo 102 de 1857 agregando diversas bases fundamentales a las que debe ajustarse el juicio de amparo.

El proyecto del artículo 107 con sus doce fracciones fue discutido por los diputados Jara y Medina, los cuales formularon un voto en la asamblea en el cual se manifestaban en contra del amparo contra sentencias definitivas pronunciadas en los juicios civiles y penales, argumentando que con ello, se atentaba contra la administración de justicia de los estados y se nulificaba la soberanía de los mismos, en la cual fue aceptada.

El pueblo mexicano está ya tan acostumbrado al amparo de los juicios civiles que el gobierno, que ha creído que sería no sólo injusto, sino impolítico, privarlo ahora de tal recurso, estimando que bastará limitarlo únicamente a los casos de verdadera y positiva necesidad, dándole un procedimiento fácil y expedito para que sea efectivo.

Los principales lineamientos del artículo 107 original (algunos de los cuales todavía se conservan a pesar de las sucesivas reformas que ha sufrido), son los siguientes:

- Ratifica la fórmula otero
- Crea y regula, con algún detalle, el amparo directo y su suspensión, en materia civil y penal

- Establece las reglas generales del amparo ante los jueces de Distrito.

Actualmente, la Constitución establece en las fracciones del artículo 107 lo siguiente:

- I. Principio de instancia de parte agraviada;
- II. Principio de relatividad de las sentencias de amparo o formula Otero, suplencia de la queja deficiente y el amparo en materia agraria;
- III. Procedencia del juicio de amparo contra resoluciones Judiciales;
- IV. Procedencia del juicio de amparo en materia administrativa;
- V. Procedencia del amparo directo;
- VI. Competencia de amparo directo
- VII. Bases del amparo indirecto;
- VIII. Bases del recurso de revisión;
- IX. Competencia de la suprema corte de justicia de la nación en amparos directos;
- X. Suspensión del acto reclamado;
- XI. Suspensión y presentación de la demanda de amparo directo;
- XII. Amparo en materia penal;
- XIII. Contradicción de tesis jurisprudenciales entre Tribunales Colegiados y Salas de la Suprema Corte de Justicia;
- XIV. Sobreseimiento del amparo y caducidad de la instancia;
- XV. El Ministerio Público Federal en el juicio de amparo;
- XVI. Incumplimiento de la sentencia de amparo
- XVII. Cumplimiento sustitutivo de sentencias de amparo; y
- XVIII. Autoridad responsable

# CAPÍTULO 3

## JUICIO DE AMPARO

### 3.1. CONCEPTO DE AMPARO

El juicio de amparo tiene su fundamento en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los cuales, se establece su procedencia y sus generalidades, respectivamente, e incluso dan origen a una ley reglamentaria de dichos artículos bajo el nombre de Ley de Amparo. El artículo 103 dispone:

**Artículo 103.** Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Este precepto prevé tanto el aspecto relativo a la competencia para conocer del juicio de amparo por parte de los Tribunales de la Federación, como el referente a la procedencia constitucional del juicio de amparo contra actos de autoridad, debiendo relacionarse con lo dispuesto por el artículo 107 constitucional, que establece diversas disposiciones que, en su conjunto, dan pauta a los principios fundamentales del amparo.

En términos de la fracción I, del numeral en comento, el amparo tiene por objeto dirimir las controversias que se susciten por la conculcación que a las garantías del gobernado produzcan las autoridades gubernativas al emitir algún acto de los que surjan para cumplir con sus funciones y con las tareas propias del gobierno del Estado, para el caso de que alguna garantía haya sido trasgredida o contravenida por alguna autoridad, los Tribunales de la Federación estarán facultados para invalidar o anular el acto que se reclame en la demanda correspondiente. Esa es la finalidad del amparo.

Debido a la hipótesis de procedencia del amparo, al mismo se le llama indistintamente como juicio de amparo o juicio de garantías; ahora bien, dichas garantías son calificadas por la Constitución Federal como individuales, aun cuando son garantías del gobernado, en virtud de que el individuo no es el único sujeto de Derechos titular de las garantías



(entendiendo individuo como la persona física), ya que existen también las personas denominadas morales o personas jurídicas colectivas que gozan de las garantías consagradas en la Constitución.

Es importante destacar que la generalidad de los juicios de amparo planteados en la práctica se basan, en la fracción I del artículo 103 Constitucional, en la que se establece como requisito de procedencia del juicio de amparo, que alguna autoridad estatal haya emitido un acto conculcador de las garantías del quejoso (promoviente de amparo), sin importar la clase de autoridad estatal de la que provenga el mencionado acto; el requisito indispensable para que nazca el amparo, es la existencia de un acto de autoridad (acto que emana de un órgano de gobierno o ente en ejercicio de las funciones del gobierno del Estado, que sea unilateral e imperativo) que contravenga el texto constitucional en su parte dogmática (la que consagra las garantías a favor del gobernado). Si no existe este acto, el amparo será improcedente y la demanda respectiva se desechará o en su caso el juicio se sobreseerá.

Ahora, con respecto a las fracciones II y III del artículo 103 Constitucional, ha dado pauta a que se considere que existe un llamado amparo soberanía, lo cual es erróneo. Ambas fracciones, prevén que el amparo es procedente cuando se presente un conflicto de invasión de esferas competenciales, entre la autoridad federal y la local, y viceversa.

Pero estas dos fracciones son innecesarias, debido a que se puede promover amparo en términos de la fracción I del 103, es decir, por violación a garantías individuales, en concreto, a la garantía del artículo 16 de la Constitución. Por ende, la inclusión de estas fracciones en el artículo 103, son innecesarias y provoca confusión, al dar la idea inicial de que el amparo procede a favor de la Federación, de los Estados o del Distrito Federal, para defender su ámbito competencial, lo cual es erróneo, ya que para la procedencia el juicio de amparo se requiere la afectación a los intereses del gobernado (principio de instancia de parte agraviada); sin que se actualice esa lesión al patrimonio de un gobernado y este inste al órgano de control constitucional, no procederá el juicio de amparo.

De este modo, cuando un ente Público (Federación, Estados o Distrito Federal), quiera entablar una acción para atacar la violación a su esfera competencial, deberá acudir ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la vía de juicio de Controversia Constitucional (artículo 105 fracción I, de la Constitución), sin que tenga la posibilidad de presentar una demanda de amparo, la que ha sido regulada para ser promovida por los gobernados que resientan una lesión en su patrimonio, derivada de la emisión y/o ejecución de un acto de autoridad.

Así, por ejemplo, si una entidad federativa emitiese una ley laboral (cuya expedición es competencia exclusiva del Congreso de la Unión, conforme al artículo 73, fracción X Constitucional), esa ley se puede impugnar en tres vías:

1. Por Juicio de Amparo que al efecto promueva una persona contra quien se aplique esa ley, pudiendo basar la demanda de amparo tanto en lo dispuesto por la fracción I del artículo 103 constitucional (atacando la incompetencia de la autoridad legislativa respectiva, sosteniendo la violación a la garantía del artículo 16 de la Ley Suprema) o en la fracción III del mismo artículo (demandando el amparo por interpolación de competencias federal por una autoridad local). Ambos casos se apoyan en lo dispuesto en el artículo 107, fracción I de la Norma Fundamental, que exige como condición indispensable para la procedencia del amparo, que la acción respectiva sea entablada por la persona que, teniendo la calidad de gobernado, resienta una lesión en su patrimonio. En este caso, la lesión deriva de la invasión competencial o en otras palabras, por la emisión y/o ejecución de un acto de autoridad incompetente. En este caso, la acción para solicitar amparo, es del gobernado que resiente un agravio personal y directo por parte de una autoridad.

2. Por Controversia Constitucional que hará valer la Federación pretendiendo que se declare la inconstitucionalidad de la ley, conforme a lo que se dispone en el artículo 105 fracción I de la Constitución. En este supuesto, la acción de la Controversia Constitucional es a cargo de la Federación, es decir, la Federación no puede presentar la demanda de amparo como aparentemente los señala el artículo 103 fracción III de la Constitución.

3. Por Acción de Inconstitucionalidad que debe promover el treinta y tres por ciento de los miembros del cuerpo legislativo que expidió la Ley, o el Procurador General de la República, y tratándose de leyes electorales, también un Partido Político, basando tal acción en lo dispuesto en el artículo 105 fracción II de la Constitución.

Así pues, la acción de amparo está otorgada en exclusiva a favor de los gobernados y no a la Federación, los Estados o el Distrito Federal en defensa de su competencia constitucional, debiendo interpretarse así el contenido de las fracciones II y III del artículo 103 constitucional.

Una vez, expuesto el fundamento constitucional, así como su procedencia, es menester precisar que se debe entender por juicio de amparo. Existen una infinidad conceptos sobre lo que es el juicio de amparo, pero las mayoría coincide que el juicio de amparo es el medio protector por excelencia de las garantías individuales establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A través de este, podemos protegernos de leyes o actos de las autoridades que violen nuestras garantías individuales.

También puede interponerse en contra de leyes o actos de autoridades federales, que invadan la soberanía de los Estados o del Distrito Federal; o en contra de leyes o actos de las autoridades de estos últimos que afecten la competencia federal.

El jurista Ignacio Burgoa Orihuela, define al juicio de amparo como: “el medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del gobernado contra todo acto de autoridad que las viole; que garantice a favor del particular el sistema competencial existente entre las autoridades federales y las de los Estados; y que, por último, protege toda la constitución así como toda la legislación secundaria, con vista en la garantía de legalidad consignada en los artículos 14 y 16 de la ley fundamental y en función del interés jurídico particular del gobernado. En estas condiciones el amparo es un medio jurídico de tutela directa de la constitución y de tutela indirecta de la ley secundaria preservado, bajo este último aspecto de y manera extraordinaria y definitiva, todo el derecho positivo”<sup>1</sup>.

Para el maestro Carlos Arellano García el juicio de amparo es: “una institución jurídica por la que una persona física o moral denominada quejoso, ejercita el derecho de acción ante un órgano judicial federal o local, para reclamar de un órgano del Estado, federal, local o municipal, denominado autoridad responsable, un acto o una ley , que el citado quejoso estima, vulnera las garantías individuales o el régimen de distribución competencial entre Federación y Estados, para que se le restituya o mantenga en el goce de sus presuntos derechos , después de agotar los medios de impugnación ordinarios”<sup>2</sup>.

Por tanto, el juicio de amparo se define como el medio de control de la constitucionalidad de las leyes o los actos de las autoridades, que tiene por objeto destruir el acto reclamado, restituyendo al quejoso el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando se trate de un acto de carácter positivo, pero si se trata de un acto de carácter negativo, tiene por objeto el de obligar a la autoridad a actuar como lo dispone la garantía individual.

---

<sup>1</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2005. p. 169.

<sup>2</sup> Arellano García, Carlos. Practica Forense del Juicio de Amparo. Editorial Porrúa, México 2005, p. 1

### 3.2. SUJETOS EN EL JUICIO DE AMPARO

Al intentarse una acción y una vez que el órgano respectivo ha dictado un acuerdo admitiéndola y emplazando al sujeto pasivo de la misma a contestarla, para que se defienda, se excepcione o se allane a ella, surge automáticamente una relación jurídico-procesal, autónoma e independiente de la relación jurídica sustantiva, existente entre actor y demandado y que, por el juego de diversas causas, da origen al juicio. La relación jurídico-procesal, que es por esencia adjetiva, consta, como dice Chiovenda<sup>3</sup>, de tres sujetos generalmente, cuyo número puede aumentarse, según la índole especial del juicio de que se trate o la intervención de terceros que tengan derechos propios y distintos que ejercer.

Los sujetos de la relación jurídico-procesal, de acuerdo con dicho procesalista italiano son generalmente: el órgano jurisdiccional, y las partes, esto es, actor y demandado.

Ahora bien, es necesario explicar lo que se debe entender por parte en un juicio general, para poder entender posteriormente lo que es parte en el juicio de amparo.

Parte en un proceso es “todo sujeto que interviene en un procedimiento y a favor de quien o contra quien se pronuncia la dicción del derecho en un conflicto jurídico, bien sea este de carácter fundamental o principal, o bien de índole accesoria o incidental. Por exclusión, carecerá de dicho carácter, toda persona que, a pesar de intervenir en un procedimiento determinado, no es sujeto de la controversia que mediante él se dirima”<sup>4</sup>. Por tanto, parte es toda persona a quien la ley da facultad para deducir una acción, oponer una defensa en general o interponer cualquier recurso, o a cuyo favor o en contra quien, va a operarse la actuación concreta de la ley.

La ley de amparo en su artículo 5º, claramente especifica quienes son sujetos para efecto del juicio de garantías y a la letra dispone:

**Artículo 5o.-** Son partes en el juicio de amparo:

- I.- El agraviado o agraviados;
- II.- La autoridad o autoridades responsables;
- III.- El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:

---

<sup>3</sup> Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. p. 62

<sup>4</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Ob. Cit. p. 328.

a).- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento;

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;

c).- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.

## **1. AGRAVIADO O QUEJOSO**

El agraviado o quejoso es toda persona física o jurídica colectiva, que sufre un agravio personal y directo en su esfera de derechos adquiridos y promueve el juicio de amparo en contra de leyes o actos de autoridad, afectatorios de sus garantías individuales.

También se llama demandante de amparo o demandante constitucional, porque es quien realiza la petición de protección de sus garantías individuales ante el Poder Judicial de la Federación.

Es el elemento personal que integra el concepto de quejoso y está constituido por cualquier gobernado. La idea de gobernado equivale a la del sujeto cuya esfera puede ser materia u objeto de algún acto de autoridad, total o parcialmente.

El gobernado puede ostentarse como persona física (individuo); como personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones de diferente especie); de derecho

social (sindicatos y comunidades agrarias); organismos descentralizados y personas morales de derecho público, llamadas también personas morales oficiales<sup>5</sup>.

### **a) PERSONA FÍSICA**

La persona física es todo individuo susceptible de derechos y obligaciones, y que para efectos del juicio de amparo debe resentir un acto de autoridad, que le genere en su esfera jurídica de derechos, un agravio personal y directo.

La persona física puede acudir en demanda de amparo por sí, siempre que sea mayor de edad y tenga capacidad de ejercicio, pero cuando se trate de menores de edad o personas incapaces, pueden acudir a la protección de la justicia federal, promoviendo la acción constitucional, a través de sus legítimos representantes. Pero si cuentan con 14 años de edad, podrán designar a su representante, que deberá de tener 18 años de edad y además gozar de capacidad de ejercicio.

### **b) PERSONA MORAL**

La persona moral o jurídico colectiva, puede definirse como la entidad formada por una o más personas físicas (que gozan de capacidad de ejercicio) o una o más personas jurídicas colectivas para realizar determinados fines comunes. Para efectos del juicio de garantías, pueden ser personas morales no oficiales y personas morales oficiales.

Las personas morales no oficiales (de derecho privado y social), como titulares de garantías individuales otorgadas por la Constitución (recordar que no se limita únicamente a individuos o personas físicas, sino a todos los gobernados), deberán solicitar el amparo por medio de sus legítimos representantes cuando estimen que se les ha violado alguna garantía constitucional.

Las personas morales oficiales o de Derecho Público, como la Nación o la Federación, los Estados, los Municipios y cualquier corporación de orden público a la que se le otorga tal carácter (artículo 25 del Código Civil del Distrito Federal), pueden ostentarse como quejosos en un juicio de amparo cuando una ley o un acto afecten aquellos bienes respecto de los cuales se conduzcan como verdaderos propietarios, en términos análogos a los que existen en la relación de propiedad en derecho común (susceptibles de venta, arrendamiento, en otras palabras, de contratación general sobre dichos bienes). En este supuesto, las Personas

---

<sup>5</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2005, p.332.

Morales Oficiales pueden figurar como quejosos en los juicios de amparo siempre y cuando se sometan a la potestad de imperio de otros entes autoritarios, es decir, se deslindan de su facultad de imperio.

## 2. AUTORIDAD RESPONSABLE

La ley de amparo en su artículo 11 establece:

**Artículo 11.-** Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.

El concepto otorgado por la ley de amparo, no tiende a abundar más sobre lo que es la autoridad responsable, ya que únicamente señala las acciones por las que se determina a la autoridad responsable. Por lo que es necesario precisar lo que es la autoridad responsable para efectos del juicio de amparo.

La autoridad responsable es todo representante del gobierno, tanto del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, a nivel Federal, Estatal o Municipal, que se encuentra facultado para emitir actos que lesionan la esfera jurídica del gobernado (Facultad de Imperio) o bien, los que se encuentran facultados para ejecutar de manera coactiva los actos ordenados por la autoridad ordenadora (Fuerza Pública).

Del concepto anterior se desprenden dos tipos de autoridades, las que ordenan, llamadas autoridades ordenadoras y las que ejecutan el acto, llamadas autoridades ejecutoras.

**a) Autoridad Ordenadora.-** Es la autoridad facultada para emitir una ley o un acto de autoridad, que lesione la esfera jurídica del gobernado

**b) Autoridad Ejecutora.-** Es la autoridad facultada para materializar un acto de autoridad, que genere un agravio al quejoso.

Además cabe señalar, que la autoridad responsable puede tener una Facultad de Imperio y/o la Facultad Coactiva, llamada Fuerza Pública.

La Facultad de Imperio consiste en la posibilidad que un órgano de autoridad tiene para poder emitir actos coactivos para que los acaten sus gobernados. Esta facultad recae en las autoridades ordenadoras.

La Fuerza Pública consiste en el uso de la violencia física legal, es la facultad coactiva para hacer cumplir los actos de autoridad. Esta facultad recae principalmente en las autoridades ejecutoras.

El maestro Ignacio Burgoa, señala que las autoridades responsables, tanto como ordenadora o ejecutora, pueden presentarse en las siguientes hipótesis:

1. Como órgano del Estado que emita una decisión en que aplique incorrectamente una norma jurídica en un caso concreto (falta de motivación legal);
2. Como órgano del Estado que al dictar una decisión, viole una norma jurídica aplicable al caso concreto en que opere aquella;
3. Como órgano del Estado que al dictar una decisión, no se ajusta a ninguna norma jurídica, esto es, cuando actúa arbitrariamente;
4. Como órgano del Estado que al ejecutar una orden o decisión, no se ajusta a los términos de la misma;
5. Como órgano del Estado que, sin orden previa, ejecuta un acto lesivo de la esfera jurídica particular<sup>6</sup>.

Por relación obvia, tienen el carácter de autoridad responsable, los entes integrantes de la Administración Pública Descentralizada, cuando satisfacen las condiciones de Facultad de Imperio y/o Fuerza Pública de conformidad con lo antes señalado. Como ejemplo se puede citar a la U.N.A.M., la cual es autoridad responsable para efectos del juicio de amparo (cuya autonomía no la excluye como autoridad), cuando satisface las condiciones de facultad de imperio y/o fuerza pública. Además nuestro máximo Tribunal sostiene que, es autoridad responsable porque la educación es un servicio público y esta sujeto al régimen público del Estado, porque de lo contrario se daría arbitrariedad y anarquía.

Las autoridades responsables, podrán ser representadas directamente en el juicio por conducto de los titulares de sus respectivas oficinas de asuntos jurídicos o representantes legales, respecto de los actos que se les reclamen.

Por último, se excluye de la categoría de autoridad responsable para efectos del amparo a:

---

<sup>6</sup> Idem. p.340.



- a) Las autoridades integrantes del poder Judicial de la Federación, cuando conocen del juicio de amparo; y
- b) Las Autoridades que conforman el Sistema Jurídico Electoral Mexicano (TRIFE e IFE).

### **3. TERCERO PERJUDICADO**

Es la persona que tiene un derecho en su esfera jurídica contrario al del quejoso, es decir, es la persona favorecida por el acto reclamado (gestionando o no el acto), y cuyo su interés, es el de que al quejoso no se le conceda el amparo, o bien, que este se sobresea .,

El artículo 5, fracción III de la Ley de Amparo, señala los tipos de tercero perjudicado, y a la letra dispone:

Artículo 5º Fracción III.- El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:

a).- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento;

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;

c).- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.

El inciso a), se refiere al tercero perjudicado en materia civil (en sentido amplio) y en materia del trabajo.

Como fácilmente se advierte, la imputación del carácter de tercero perjudicado en los amparos civiles, mercantiles y del trabajo a las personas que en el inciso mencionado se indican, se formula tomando en consideración la personalidad que, en el juicio del cual derive el acto reclamado, hubiese tenido el quejoso. En efecto, si este es cualquiera de las partes en un procedimiento judicial no penal o laboral, el tercero perjudicado será, su contraparte

directa (actor o demandado), o bien una persona que sin tener esta categoría procesal, intervenga en dicho procedimiento ejerciendo un derecho propio y distinto (tercerista). Además, la misma fracción señala que podrá ser cualquiera de las partes del mismo juicio, cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento, es decir, que puede ser el actor, demandado o parte superveniente (tercerista), cuando el quejoso sea un tercero extraño a juicio.

El inciso b), se refiere al tercero perjudicado en materia penal.

La ley de Amparo en su artículo 5 fracción III inciso b), señala que pueden intervenir con el carácter de terceros perjudicados el ofendido o las personas que tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil, derivada de la comisión de un delito.

De lo anterior se desprende, que únicamente, podrá ser tercero perjudicado, quien cumpla con estas condiciones, es decir, que solo podrá ser tercero perjudicado el ofendido o la persona que tenga derecho a una reparación del daño por la comisión de un delito. En otras palabras, cuando se derive de un juicio penal principal, un incidente de reparación de daño o de responsabilidad civil.

Lo anterior no implica, que en situaciones distintas, no pueda existir tercero perjudicado en los juicios de amparo del orden penal, pues aceptarlo así, llevaría, por ejemplo, a negar al inculpado el carácter de tercero perjudicado en un juicio de garantías que promueva el ofendido contra actos que afecten la reparación del daño, ya que para este supuesto no hay precepto legal expreso que le atribuya al acusado aquella calidad. También por ejemplo, se puede presentar el acusado en materia penal como tercero perjudicado, cuando se presenta una demanda de amparo con fundamento en el artículo 114 fracción VII de la Ley de Amparo, consistente en, el desistimiento de la acción penal o el no ejercicio de esta. En esta hipótesis, el quejoso sería la víctima u ofendido y como contraparte se encontraría el acusado, el cual tendría la calidad de tercero perjudicado.

Por último, el inciso c), se refiere a la materia administrativa.

La ley de Amparo en su artículo 5, fracción III inciso c), señala que pueden intervenir con el carácter de terceros perjudicados la persona:

- a) Que haya gestionado en su favor, el acto contra el que se pide el amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades administrativas; o
- b) Que tenga el interés jurídico directo en la subsistencia del acto reclamado, es decir, que la persona resulte beneficiada por el acto de autoridad administrativa sin haberlo gestionado.

#### **4. MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL**

El Ministerio Público como parte en el juicio de amparo tiene su fundamento en el artículo 5, fracción IV, la cual establece:

**Artículo 5o.-** Son partes en el juicio de amparo:

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.

El Ministerio Público Federal es una institución que, dentro de sus funciones y objetivos específicos que prevé su ley orgánica respectiva, tiene como finalidad general, que desde sus orígenes históricos le ha correspondido, defender los intereses sociales o del Estado<sup>7</sup>. La intervención concreta que tiene el Ministerio Público Federal en los juicios de amparo, se basa precisamente en el fin primordial que debe perseguir, esto es, velar por la observancia del orden constitucional y específicamente vigilar y propugnar el acatamiento de los preceptos constitucionales y legales que consagran las garantías individuales y que establecen el régimen de competencia entre la Federación y los Estados. Por tal motivo, El Ministerio Público Federal no es, como la autoridad responsable y el tercero perjudicado, la contraparte del quejoso, sino una parte equilibrada de las pretensiones de las demás, desde el punto de vista legal y constitucional.

El Ministerio Público Federal, como parte en el juicio de amparo tiene como deber:

---

<sup>7</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2005, p.349.

1. Vigilar que no queden paralizados los juicios de garantías
2. Velar que no se archive algún juicio si antes no ha quedado debidamente cumplimentada la ejecutoria dictada en el mismo.
3. Iniciar la Averiguación Previa correspondiente, cuando se aprecie que la autoridad responsable ha tenido un informe falso.
4. Opinar sobre la admisión o desechamiento de una demanda de amparo en materia penal, cuando habiéndose requerido al quejoso para que aclarara su demanda, no lo haya hecho.
5. Hacer valer los recursos que la ley regula, siempre y cuando no se trate de un juicio de amparo indirecto en materia civil o mercantil. Por lo que hace a las demás materias, como la materia penal, administrativa, del trabajo y familiar, el Ministerio Público Federal, si está en posibilidad de interponer los recursos.

### 3.3. PRINCIPIOS RECTORES Y EXCEPCIONES

#### 1. INSTANCIA DE PARTE AGRAVIADA

En la fracción I del artículo 107 constitucional, en relación con el artículo 4 de la Ley de Amparo, descubrimos un principio básico del juicio de amparo, llamado principio de instancia de parte agraviada.

**Artículo 107 CPEUM.-** Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;

**Artículo 4 LA.-** El juicio de amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, el tratado internacional, el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a una causa criminal, por medio de algún pariente o persona extraña en los casos en que esta ley lo permita expresamente; y sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o por su defensor.

De los artículos anteriormente transcritos, se aduce que el juicio de amparo no se promueve ni opera de oficio, debe promoverse y resolverse a petición de la parte interesada, la cual en el juicio constitucional se llama parte agraviada.

La parte a la que se le denomina “agraviada”, es la persona a quien el acto de autoridad le genera un daño o perjuicio en su esfera jurídica de derechos. Este daño o perjuicio recibe el nombre de “agravio”, y este debe ser personal y directo para que sea procedente el juicio de garantías.

El agravio se define como cualquier grado de afectación en la esfera jurídica de un particular, mediante la violación de garantías individuales, ocasionado por un acto de una autoridad.

Sus características para dar origen a la acción de amparo son, que el agravio debe ser personal y directo.

Un agravio es personal cuando recae en una persona física o moral determinada. Por ende, todos aquellos daños o perjuicios en que puede manifestarse el agravio, que no

afecten a una persona concretamente especificada, no puede reputarse como agravio desde el punto de vista constitucional, no originando por tanto, la procedencia del amparo.

Un agravio es directo cuando su realización sea pasada, presente o inminentemente futura. En consecuencia, aquellas posibilidades o eventualidades en el sentido de que cualquier autoridad estatal cause a una persona determinada un daño o perjuicio, sin que la producción de este sea inminente o pronto a suceder, no puede reputarse como integrante del concepto de agravio y por tanto el juicio de amparo no es procedente.

Por último, este agravio debe generar un daño o perjuicio en la esfera jurídica de derechos del quejoso.

Para explicar cuando un derecho se encuentra en nuestra esfera jurídica, es menester recordar la teoría de los derechos adquiridos y las expectativas de derecho.

La teoría clásica de los derechos adquiridos y las expectativas de derechos, cuyo principal exponente es Blondeau, establece que los derechos adquiridos son los que han entrado en nuestro dominio formando parte de él, mientras que las expectativas de derecho es un esperanza fundada en un hecho previo de que se va a gozar de un Derecho cuando nazca.<sup>8</sup>

Con respecto a esta teoría clásica, el jurista Merlin, establece que “un derecho adquirido es el que ha entrado a nuestro patrimonio; mientras que las expectativas de derecho son las esperanzas que se tienen, provenientes de un hecho pasado o de un estado actual de cosas, de gozar de un derecho cuando se realice”<sup>9</sup>.

Por tanto, una ley puede aplicarse al gobernado de forma retroactiva, siempre y cuando de esta aplicación se cause un beneficio al gobernado, o bien, no le genere un daño en su esfera jurídica de derechos, como sucede en materia penal cuando la ley que se aplica retroactivamente resulta benéfica para el procesado, ya sea reduciendo su pena o bien liberándolo de esta.

## **EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE INSTANCIA DE PARTE AGRAVIADA**

El principio de instancia de parte agraviada, es rígido y además es la piedra angular del juicio de amparo, incluso en el supuesto de no satisfacerse, el juicio de amparo esta destinado a sobreseerse con fundamento en el artículo 73 fracción V de la Ley de Amparo.

---

<sup>8</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. p. 508

<sup>9</sup> Idem

Pero este principio, tiene en apariencia una pequeña “excepción” (al menos en principio), la cual se presenta cuando se trata de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro, o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal y el agraviado se encuentre imposibilitado para promover el amparo.

En este supuesto la Ley de Amparo en su artículo 17, permite a cualquier persona (incluso a un menor de edad), solicitar el amparo en su nombre, pero con la condición de que el agraviado comparezca ante el juez en un término de tres días para ratificarlo, y en caso de no hacerlo, se tendrá por no presentada la demanda

**Artículo 17.-** Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro, o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, y el agraviado se encuentre imposibilitado para promover el amparo, podrá hacerlo cualquiera otra persona en su nombre, aunque sea menor de edad. En este caso, el Juez dictará todas las medidas necesarias para lograr la comparecencia del agraviado, y, habido que sea, ordenará que se le requiera para que dentro del término de tres días ratifique la demanda de amparo; si el interesado la ratifica se tramitará el juicio; si no la ratifica se tendrá por no presentada la demanda, quedando sin efecto las providencias que se hubiesen dictado.

Aunque en primera instancia, de la lectura del artículo 17 de la ley de amparo, se pudiera pensar que este representa una excepción al principio de Instancia de parte agraviada, en realidad no lo es, ya que este principio se encuentra reflejado en la parte que indica que el agraviado debe ratificar la demanda en un término de tres días, por tanto solo es una aparente excepción.

## **2. PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS**

En la fracción II del artículo 107 constitucional, en relación con el artículo 76 de la Ley de Amparo, desentrañamos otro principio fundamental del juicio de amparo, llamado principio de relatividad de las sentencias de amparo.

**Artículo 107CPEUM.-** Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

**Artículo 76 LA.-** Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

Este principio fundamental del juicio de amparo, fue creado por Manuel Crecencio Rejón, en el Proyecto de Constitución Yucateca de 23 de diciembre de 1840, pero fue perfeccionado por Mariano Otero el 5 de abril de 1847, por ello también recibe este principio el nombre de “Formula Otero”.

El principio de relatividad sostiene que la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de un acto de autoridad que lesiona a varios gobernados, surtirá efectos anulatorios del acto reclamado, favoreciendo únicamente a la persona que promovió la demanda de amparo, sin que pueda proteger a otros agraviados que no ejercieron el juicio de garantías. En otras palabras, el principio de relatividad de las sentencias de amparo establece que, únicamente se protege a la persona que haya promovido y ganado el amparo.

Además, el hecho de que se conceda el amparo contra las leyes no significa que esta sea derogada, ya que sólo se producirá el efecto para el agraviado que haya promovido el amparo.

Por tanto se aduce, que las sentencias de amparo tienen efectos relativos y no efectos *erga omnes* (contra todos, oponible a todos, generales)

### **3. PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO**

Este principio consiste en que el tribunal que conozca del juicio debe sujetarse puntual y literalmente a lo que se aduce en los conceptos de violación de la demanda de amparo.

Esto significa que aun en el caso de que se pudiera advertir la existencia de algún otro motivo para conceder el amparo, este no puede concederse si no se estableció este motivo en los conceptos de violación, ya que los jueces no pueden suplir la deficiencia de los conceptos de violación, es decir la deficiencia de la queja.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p. 297.



## EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE ESTRICTO DERECHO

Existen diversas excepciones a este principio, y es llamada “suplencia de la queja deficiente”, prevista en el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, la cual es obligatoria para los jueces.

### CASOS DE SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE

**Artículo 76 bis.-** Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta ley establece, conforme a lo siguiente:

I.- en cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la suprema corte de justicia.

Cuando el acto reclamado se haya fundado en una ley (*lato sensu*) que previamente haya sido declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en jurisprudencia, el juez federal deberá suplir las deficiencias que se contengan en la demanda, siendo menester para ello que el quejoso esboce conceptos de violación, a fin que exista la materia donde recaiga esa suplencia.

II.- en materia penal, la suplencia operará aun ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.

En términos de esta fracción, si al presentarse una demanda de amparo en materia penal, el quejoso elabora unos conceptos de violación deficientes o incluso no presenta conceptos de violación, el juzgador tiene la obligación de suplir la deficiencia o ausencia de los conceptos de violación. En este supuesto, el alcance de la suplencia se extiende y opera aún ante la inexistencia de conceptos de violación, debido al bien jurídico que es afectado, el cual es la libertad deambulatoria. Por este caso, el legislador ha implantado este beneficio a favor del afectado por el acto de autoridad atentatorio de uno de los más importantes derechos individuales.

Por ultimo, es necesario cumplir con el elemento personal, el cual consiste en que el quejoso deberá ser el reo, no operando así, la suplencia de la queja a favor de la víctima u ofendido, ya que a estos, se les aplicará estricto derecho.

III.- en materia agraria, conforme lo dispuesto por el artículo 227 de esta ley.

La ley de amparo se divide en dos libros, el 1º denominado “amparo en general” y el 2º, a partir del artículo 212 llamado “amparo en materia agraria”.

Este supuesto se reduce a los núcleos de población ejidal o comunal y a los ejidatarios y comuneros en sus derechos agrarios, así como, en su pretensión de derechos.

En esta materia sólo opera el amparo en razón de los derechos agrarios y no en razón de la persona.

IV.- en materia laboral, la suplencia sólo se aplicará en favor del trabajador.

Al igual que en materia penal, la suplencia de la queja deficiente a favor del trabajador, opera también cuando hay deficiencia o ausencia total de los conceptos de violación

Otro similitud, es que también se toma en cuenta un elemento personal, la cual recae únicamente en que el sujeto debe ser un trabajador, o bien, se trate de sindicatos de trabajadores pero cuando exclusivamente, proteja intereses del trabajador y no intereses propios del sindicato.

Para el patrón siempre opera el principio de estricto derecho, al igual que a los sindicatos de trabajadores cuando defienden intereses propios y cuando se trate de sindicatos patronales.

V.- en favor de los menores de edad o incapaces.

Nuevamente, la excepción es en razón de la calidad de la persona. En este supuesto es necesario que la persona sea un menor de edad o bien ser incapaz.

Propiamente solo se debería referir a los incapaces y no distinguir con los menores, ya que la incapacidad se divide en:

**a) Natural.-** Esta incapacidad se presenta cuando la persona no ha alcanzado la mayoría de edad que en México es de 18 años (menores de edad); y

**b) Legal.-** Esta incapacidad consiste cuando una persona mayor de edad no puede gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad por si mismo o por un medio que la supla, derivado principalmente por una discapacidad mental, emocional, física, intelectual, etc.

VI.- en otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa.

En esta fracción no se alude a una clase específica de agraviado, ni a una materia concreta en la que opere la suplencia, sino que de manera general y en sentido amplio, se refiere a las materias civil, familiar y administrativa, y en favor de cualquier gobernado que intervenga en algún juicio de garantías en dichas materias. Pero como requisito necesario, se debe presentar una violación manifiesta de la ley, y que esta violación deje sin defensa al gobernado.

Además este supuesto se circunscribe a violaciones manifiestas en materias procesales en lo referente a leyes secundarias, y no en materia constitucional (garantías individuales) ya que la constitución no establece procedimientos. Y en particular se refiere a leyes secundarias que establezcan procedimientos, ya sean administrativos o judiciales.

Para que se configure esta suplencia de la queja deficiente, es necesario que:

1. Una ley o reglamento que prevea el procedimiento
2. El acto reclamado sea una sentencia jurisdiccional o una resolución administrativa;
3. Se deje al particular en estado de indefensión, de las siguientes formas:
  - a) Lisa y llanamente; o
  - b) Cuando no se cumpla con todas las etapas del procedimiento; o
  - c) Cuando cumpliéndose con todas las etapas del procedimiento, no se realicen de forma adecuada, provocando el estado de indefensión; y
4. Esta violación debe trascender en el sentido de la sentencia o resolución.

Si se presentan estos 4 elementos podrá operar la suplencia de la queja deficiente, con fundamento en el artículo 76 bis fracción VI de la Ley de Amparo.

#### **4. PRINCIPIO DE PROSECUCIÓN JUDICIAL**

El principio de prosecución judicial implica que el juicio de amparo debe tramitarse en todas sus partes, atendiendo a las reglas legales correspondientes, que lo hacen ser un proceso judicial o propiamente, un juicio.

Tiene como fundamento el artículo 103 Constitucional que dispone:

**Artículo 103.** Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal, y
- III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

Además, al párrafo primero del 107 de la Constitución que señala:

**Artículo 107.** Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

En efecto, al aludir al artículo 103 constitucional, el párrafo cabeza del artículo 107 de la Ley Suprema se contrae al juicio de amparo, por establecerse en aquel, las hipótesis de procedencia del amparo.

Del mismo modo, considérese que el trámite del amparo estará sujeto a las disposiciones de la Ley de Amparo, la cual tiene su forma y estructura en las reglas que prevé este numeral.

El juicio de amparo se substanciará conforme a las reglas legales aplicables al caso concreto, dicho proceso no podrá substanciararse nunca atendiendo al arbitrio o al capricho de los juzgadores, quienes deberán sujetarse a los lineamientos previstos en la Constitución, la Ley de Amparo, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y aplicando supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Por lo anterior, se establece que el principio de prosecución judicial consiste en que todos los gobernados que promuevan un juicio de amparo tienen la certeza de las formalidades y procedimientos a que debe sujetarse el juez de Distrito, Tribunal de Circuito o la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al momento en que se encuentra en trámite un juicio de garantías.

### **3.3.1. EL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD EN MATERIA JUDICIAL**

El principio de definitividad del juicio de amparo supone el agotamiento o ejercicio previo y necesario de todos los recursos que la ley que rige el acto reclamado establece para atacarlo, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, de tal suerte que existiendo dicho medio ordinario de impugnación, sin que lo interponga el quejoso, el amparo es improcedente.

El juicio de amparo tiene por objeto el de invalidar los actos de las autoridades, lo cual significa que solo prospera en casos excepcionales, cuando ya se haya recorrido todas las jurisdicciones y competencias, en virtud del ejercicio de los recursos ordinarios. Por consiguiente, si existiera la posibilidad de entablar simultánea o potestativamente un recurso ordinario y el juicio de amparo para impugnar un acto de autoridad, con evidencia se desnaturalizaría la índole jurídica del segundo, al considerarlo como un medio común de defensa.

El amparo es el arma jurídica suprema de que dispone la persona para proteger sus derechos fundamentales contra la actuación inconstitucional e ilegal de las autoridades del Estado, si su ejercicio provoca la realización de las más altas funciones jurisdiccionales desplegadas por los tribunales federales, es lógico que antes de intentarlo, se deduzcan por el interesado todos aquellos medios comunes u ordinarios de invalidación del acto reclamado<sup>11</sup>.

#### **EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD**

Dicho principio no es absoluto, es decir, no opera en todos los casos ni en todas las materias, pues su aplicación y eficacia tienen excepciones. Las excepciones al principio de definitividad son:

##### **1. CONFORME AL SENTIDO DE AFECTACIÓN DE LOS ACTOS RECLAMADOS.**

Si los actos reclamados consisten en la deportación o destierro, o en cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 constitucional (mutilación, infamia, marca, azotes, palos, tormentos, multa excesiva, etc.), o importen peligro de la privación de la vida, el agraviado no está obligado a agotar previamente al amparo ningún recurso o medio de defensa ordinario.

---

<sup>11</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p. 283.

## **2. EN MATERIA JUDICIAL PENAL.**

### **a) Auto de Formal Prisión.**

Tratándose del Auto de formal prisión, no hay necesidad de agotar ningún recurso legal ordinario contra él, antes de acudir al amparo, sino que dicho proveído puede impugnarse directamente en la vía constitucional.

El fundamento jurídico para estimar que contra un auto de formal prisión no existe la necesidad de agotar previamente al amparo ningún recurso legal ordinario, consiste en estimar que dicho proveído puede ser directamente violatorio del artículo 19 constitucional, independientemente de que también pueda contravenir normas legales secundarias<sup>12</sup>.

### **b) Ordenes de Aprehensión, resoluciones que niegan la libertad caucional.**

Tampoco opera el principio de definitividad del juicio de amparo cuando el acto reclamado viole las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 constitucionales como sucede tratándose de órdenes de aprehensión, de resoluciones que niegan la libertad bajo fianza o de cualquier contravención procesal en un juicio de carácter penal.

## **3. EN MATERIA ADMINISTRATIVA**

### **a) Cuando el acto de autoridad sea susceptible de impugnarse por dos o más recursos (uno administrativo y otro judicial)**

La Suprema Corte de Justicia ha introducido una excepción a este principio al establecer que cuando “el acto de autoridad sea susceptible de impugnarse por dos o más recursos cuyo ejercicio se seleccione por el agraviado, no es necesario que se agoten ambos antes de entablar la acción constitucional”. Esto se debe a que cuando la ley señala dos vías para reclamar un acto administrativo (la administrativa y la judicial), y ya haciéndose uso de la primera (y haberse estudiado y escuchado al quejoso en defensa), sería innecesario exigirle la prosecución de un segundo procedimiento, sin beneficio para alguna de las partes interesadas, y si con notable perjuicio para estas, por el retardo de la resolución definitiva, razón por lo cual, la presente excepción.

---

<sup>12</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p. 288.

## **b) Por la falta de fundamentación y motivación**

Cuando en un mandamiento escrito por la autoridad, en el que se contenga el acto reclamado, no se cita los fundamentos legales o reglamentarios en que se base, el agraviado no está obligado a interponer, previamente al amparo, ningún recurso o medio de defensa, aunque en realidad este previsto legalmente. La citada excepción al presente principio, deriva lógicamente de la obligación que tienen todas la autoridades del país, incluyendo las administrativas, de fundar y motivar legalmente sus actos en observancia a la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 constitucional.

## **c) Cuando el acto no conste por escrito**

Tampoco es necesario impugnar el acto por algún recurso ordinario de defensa, cuando el mandamiento no conste por escrito, es decir, se trate de ordenes verbales, que violan flagrantemente el artículo 16 constitucional.

## **d) Cuando la ley que rija el acto, no conceda la suspensión o exija mayores requisitos que la Ley de Amparo para otorgarla.**

Es una excepción instituida por el artículo 107 constitucional en su fracción IV, y que consiste en que el agraviado no está obligado a agotar los recursos ordinarios de defensa, si con motivo de su interposición, la ley que rija el acto, no conceda la suspensión o exija mayores requisitos que la ley de amparo para otorgarla, o por mayoría de razón, si dicho recurso, juicio o medio de defensa legal no suspende los efectos del acto impugnado.

Además se establece que es independiente de que el acto en si mismo sea susceptible de ser suspendido de acuerdo con la propia ley.

## **4. CUANDO NO EXISTE RECURSO O MEDIO DE DEFENSA ORDINARIO EN LA LEY DEL ACTO, QUE PUEDA TENER POR OBJETO MODIFICARLO O REVOCARLO.**

Esta excepción se configura cuando la legislación que norma el acto reclamado, no prevé o brinda algún medio o recurso ordinario de defensa, por medio del cual, dicho acto se pueda revocar, modificar o nulificar, y en razón de que no existe, es procedente interponer el juicio de amparo de forma inmediata.

## **5. EN AMPAROS CONTRA LEYES**

En relación con el amparo contra leyes, sea que estas se impugnen como autoaplicativas o a través de un acto concreto y específico de aplicación, es decir, como normas heteroaplicativas, no rige por modo absoluto el principio de definitividad. En otras palabras, si el acto reclamado lo constituye una ley, el agraviado no está constreñido a agotar un recurso, juicio o medio de defensa legal que se establezca para atacar cualquier acto de autoridad en que se apliquen, pudiendo ocurrir directamente al amparo<sup>13</sup>.

## **6. POR VIOLACIÓN DIRECTA E INMEDIATA A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES**

Cuando se impugnen actos de autoridad por las violaciones directas e inmediatas que cometan contra las garantías constitucionales del gobernado, o sea, sin que su inconstitucionalidad dependa de la infracción de las leyes o normas jurídicas secundarias, es decir, de la contravención de las garantías de legalidad por aplicación indebida de estas, el agraviado no tiene la obligación de agotar ningún recurso o medio ordinario de defensa contra tales actos.

Las violaciones directas se presentan cuando el acto reclamado, transgrede en forma inmediata y textual lo que la garantía individual establece y en este supuesto, no es necesario agotar los medios ordinarios de defensa, mientras que las violaciones indirectas se presentan cuando el acto reclamado viola las normas secundarias y en vía de consecuencia, viola las garantías de legalidad, consagradas en los artículos 14 y 16 constitucional y por esta razón deben agotar los medios ordinarios de defensa.

## **7. EN MATERIA JUDICIAL (*LATO SENSU*) Y EN MATERIA DEL TRABAJO**

### **a) Tratándose de Tercero Extraño a Juicio**

Por tercero extraño se entiende la persona física o moral que debiendo haber sido llamado a juicio o al procedimiento, no fue emplazada, fue emplazada incorrectamente o emplazada de manera ilegal, de tal manera que no se enteró de lo controversial. En este supuesto el tercero extraño se va directamente al amparo sin agotar recurso ordinario por

---

<sup>13</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2006. p. 295.



falta de emplazamiento, debido a que se vulnera el principio de legalidad establecido en el artículo 14 constitucional.

Es procedente el amparo indirecto, ya que los terceros extraños a juicio no pueden interponer recursos ordinarios de defensa, ya que estos corresponden únicamente a las partes en el juicio.

La intervención procesal del agraviado en el caso a que nos referimos puede registrarse antes de que se dicte la sentencia recurrible en la vía ordinaria, o antes que esta se declare ejecutoria conforme a las leyes adjetivas aplicables. En esta última hipótesis si el agraviado tiene la posibilidad de interponer el recurso ordinario que proceda, por no haber precluido este, debe promoverlo, pues si no lo entabla, el amparo resulta improcedente por aplicación a la definitividad

### **b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación**

En este caso se está frente a los vicios del procedimiento que de llegar a materializarse, no podrían ser materia de estudio y, en su caso, de reposición en la sentencia misma. Al respecto la Suprema Corte de Justicia ha dicho que se trata de violaciones durante la secuela procesal, que recaen sobre los derechos fundamentales del gobernado. En este caso el quejoso no está constreñido a esperar el dictado de la sentencia definitiva para promover un amparo directo; por el contrario, una vez que se haya actualizado la violación procesal, promoverá la acción de amparo en la vía indirecta.

Para reforzar lo anterior, nuestro máximo Tribunal a determinado que se debe entender por actos de imposible reparación en la siguiente tesis de jurisprudencia:

**Registro No.** 221881

**Localización:**

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

VIII, Septiembre de 1991

Página: 90

Tesis Aislada

Materia(s): Común

**ACTOS DE EJECUCIÓN DE IMPOSIBLE REPARACIÓN. SU CONCEPTO, PARA LOS EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO.**

No se puede tildar un acto de irreparable, para los efectos de la procedencia del amparo indirecto, partiendo de supuestos de realización futura e incierta, pues, precisamente las circunstancias que determinan que un acto será irreparable en el procedimiento y por tanto, impugnabile en la vía de amparo biinstancial, **son que sus efectos sean ciertos, inmediatos e independientes de cualquier otro evento y que no puedan ser modificados por actuación posterior alguna dada en el trámite y resolución del juicio.**

### 3.4. TIPO DE NORMAS PARA EFECTOS DEL AMPARO

Para estar en posibilidad de emitir un análisis sobre la inconstitucionalidad de las normas jurídicas y comprender el alcance que tiene la sentencia en el amparo contra dichas normas (conocido en la doctrina como amparo contra leyes), es necesario que en forma previa se determine qué debemos entender por normas jurídicas, sus características, clases y por último los tipos de normas para efectos del amparo.

#### NORMA JURÍDICA

La norma jurídica es una regla de conducta obligatoria, emitida por el Estado, que otorga derechos e impone obligaciones a las personas, regulando la conducta de estos, con el objetivo de alcanzar los fines del Derecho (Justicia, Bien Común y Seguridad Jurídica).

#### 1. CARACTERÍSTICAS DE LA NORMA JURÍDICA

Las normas jurídicas se distinguen de otras normas (morales, religiosas y sociales), porque las primeras son bilaterales, exteriores, heterónomas y coercitivas.

**a) Bilaterales.-** Las normas jurídicas son bilaterales porque imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones<sup>14</sup>.

**b) Exteriores.-** La norma jurídica regula actos externos de la persona, es decir, la conducta hacia los demás.

**c) Heterónomas o Imperativas.-** Consiste en que la norma jurídica es dictada por una voluntad ajena al sujeto y debe ser obedecida.

**d) Coercitivas.-** Por coercitivas se entiende la posibilidad de que la norma sea cumplida en forma no espontánea, e incluso en contra de la voluntad del obligado a través de la fuerza pública legal.

---

<sup>14</sup> García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Ed. Porrúa. México 2004. p. 15.

Además de estas características de la norma jurídica, esta debe ser:

**a) General.-** La norma jurídica es general, porque sus disposiciones son aplicables a un número indeterminado de personas; es decir, a todos aquellos que se encuentran en la situación prevista en la norma. La generalidad implica indeterminación subjetiva<sup>15</sup>.

**b) Abstracta.-** Es abstracta, porque el mandato contenido en la norma es aplicable en todos los casos en que se realicen los supuestos previstos en la hipótesis contenida en la norma. La abstracción implica indeterminación objetiva, es decir, vale en si misma y no depende del sujeto.

**c) Impersonal.-** La norma jurídica es impersonal, porque esta no se aplica a nadie en particular, es decir, la norma no debe recaer sobre una persona determinada.

## 2. CLASES DE NORMAS JURÍDICAS

En un sentido práctico, el concepto de ley se emplea de manera indistinta, ya que en sentido amplio abarca todas las disposiciones legales de carácter secundario (ley en sentido estricto, tratado, reglamento, decreto, acuerdos, circulares, etc.), pero la doctrina las distingue unas de otras e incluso elabora una clasificación

Las normas en el sistema jurídico mexicano se clasifican de la siguiente forma:

### a) CONSTITUCIÓN

Para explicar lo que es una Constitución, es necesario retomar los conceptos de ciertos juristas que a mi parecer, son los más indicados para definirla.

Ferdinand Lassalle, demostró la diferencia entre las Constituciones Reales y las Constituciones Escritas o de Papel, al destacar que una verdadera Constitución de un Estado, reside siempre en los factores reales y efectivos de poder que rigen en una sociedad determinada.<sup>16</sup> Estos factores reales de poder son esa fuerza activa y eficaz que forma todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad en cuestión, haciendo que no puedan ser, en

---

<sup>15</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Ed. Porrúa. México 2005. p. 51.

<sup>16</sup> Lassalle, Ferdinand. ¿Qué es una Constitución? Ed. Colofón. México 2004.p. 51.

sustancia, más que tal y como son. Estos factores reales de poder son: la monarquía, la aristocracia, la gran burguesía, los banqueros, la conciencia colectiva y cultura general, la pequeña burguesía y la clase obrera, que sumados dan origen a la constitución Real de un Estado.

Hans Kelsen sostiene que debido al carácter dinámico del Derecho, una norma vale en tanto y en la medida en que ha sido creada en la forma determinada por otra norma de categoría superior, que configura el fundamento inmediato de validez de la primera. La Constitución para Kelsen es, “la norma fundadora básica, de validez suprema, que establece la unidad de esta relación de producción y coordinación entre las normas jurídicas de un Estado. Es el estrato superior jurídico positivo del orden normativo estatal”<sup>17</sup>.

Entorno a lo anterior la Suprema Corte de la Nación señala que la constitución es la norma fundamental que unifica y da validez a todas las demás leyes que constituyen un orden jurídico determinado, también dice que toda norma fundamental constituye un instrumento permanente de gobierno, cuyos preceptos aseguran la estabilidad y la certeza necesaria para la existencia del Estado y del orden jurídico. De estos criterios se desprende la importancia que ha adquirido la consideración jurídico – positiva de la carta magna, fundamentada en la ya mencionada teoría de Kelsen.

La Constitución es la norma fundamental, creadora de todo el sistema jurídico de un Estado, que está integrada por dos partes, una llamada parte Dogmática, en la cual se contemplan todos los derechos fundamentales de las persona, que al positivizarse reciben el nombre de garantías individuales; y la otra parte llamada Orgánica, en la cual se determina la función, estructura y organización de los Poderes Públicos Estatales.

## **b) TRATADOS INTERNACIONALES**

El artículo 2, párrafo 1, inciso a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, establece lo que se debe entender por tratado, el cual lo define como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación.”

De lo anterior se deduce que la convención se aplica únicamente a tratados celebrados entre Estados, por escrito y que sean regidos por el derecho internacional.

---

<sup>17</sup> Kelsen, Hans. Teoría Pura del Derecho. Ed. Porrúa. México 1995. p. 232.

Asimismo se reconoce la posibilidad de que el acuerdo conste de más de un instrumento y de que se le denomine como las partes prefieran.

Cesar Sepúlveda define a los tratados internacionales como: “acuerdos entre dos o más Estados soberanos para crear, modificar o extinguir una relación jurídica entre ellos”<sup>18</sup>.

### **c) LEYES**

La ley en un sentido formal y estricto, es el resultado o producto del proceso legislativo de un Estado, y se define como toda disposición jurídica de carácter obligatorio, general, abstracto e impersonal, que trata sobre materias de interés común, es decir, tiene un carácter específico, en relación a la materia que comprenda, a los sujetos a quien va dirigida o de los bienes jurídicos que tutele.

Por otra parte, lo establecido en la constitución (garantías individuales, facultades, atribuciones, limitaciones, etcétera) necesita materializarse y para ello está la función legislativa, por medio de la cual se expedirán leyes, las cuales asumirán el carácter de leyes orgánicas, reglamentarias y ordinarias. Al respecto nuestra Carta Magna no establece una clasificación, pero la doctrina explica dicha clasificación. Las leyes orgánicas regulan la estructura o los funcionamientos de los órganos del Estado; las leyes reglamentarias desarrollan en detalle algún mandamiento contenido en un artículo de la Constitución; y las leyes ordinarias son el resultado de una actividad derivada del artículo 73 de la Constitución.

### **d) REGLAMENTOS**

Gabino Fraga, define al reglamento como “una norma jurídica de carácter abstracto e impersonal que expide el Poder Ejecutivo en uso de una facultad propia y que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes expedidas por el Poder Legislativo”<sup>19</sup>. También tiene por objeto el de aclarar y precisar el contenido de determinada ley y su aplicación, o a la organización y funcionamiento de la administración pública en general.

La facultad reglamentaria del Ejecutivo Federal, está prevista en la fracción I del artículo 89 constitucional, sin embargo dicha facultad no es absoluta, se refiere solo a las leyes creadas por el Congreso de la Unión y se sujeta, además, a dos principios

---

<sup>18</sup> Sepúlveda, Cesar. Derecho Internacional. Ed. Porrúa. México 2000. p. 35

<sup>19</sup> Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Ed. Porrúa. México 2005. p.104.

ampliamente reconocidos por la doctrina y observados en la práctica, que subordinan los reglamentos a la ley; tales principios son los de preferencia o primacía de la ley, que consiste en que las disposiciones contenidas en una ley de carácter formal, no puede ser modificadas por un reglamento; el otro principio llamado de reserva de ley, radica en que hay materias que solo pueden ser reguladas por una ley.

Existen otros tipos de reglamentos y reciben el nombre de reglamentos autónomos, los cuales son una excepción a los principios anteriores, debido a que estos, no derivan o reglamentan a una ley, sino que surgen directamente de otra norma de carácter superior, es decir, de la Constitución. Esta excepción tiene su fundamento en la Constitución, la cual expresamente refiere la existencia de reglamentos autónomos, como lo son los gubernativos y de policía (artículo 21 Constitucional, primer párrafo); y los que regulan la extracción y utilización de aguas del subsuelo (artículo 27 Constitucional, quinto párrafo), los cuales se mencionan así directamente, sin hacer alusión alguna a una ley de la que se deriven.

Fuera de esta excepción, los demás reglamentos son heterónomos, esto es, aquellos que están subordinados a una ley que detallan y precisan sin que puedan ampliarla, modificarla o restringirla.

Al igual que los tratados, las leyes y los decretos; los reglamentos pueden ser impugnados mediante el juicio de garantías, debido a que son actos materialmente legislativos, por tanto es procedente el juicio de amparo contra leyes.

## **e) DECRETOS**

Los decretos son resoluciones de carácter obligatorio, particular, concreto e individualizado, relativo a determinados tiempos, lugares, corporaciones o personas, que emanan del Poder Legislativo, y en casos excepcionales del Poder Ejecutivo (artículo 49 constitucional) con el refrendo del Secretario del ramo del asunto que corresponda (artículos 70, 89 fracción I y 92 de la Constitución).

Existen decretos formalmente legislativos y materialmente administrativos, tal es el caso del decreto que recae a la solicitud de los ciudadanos (artículos 37, fracción II, III y IV, inciso b) de la Constitución), que piden al Congreso de la Unión o a la Comisión Permanente, permiso o licencia para prestar voluntariamente servicios en el extranjero; para aceptar o usar condecoraciones extranjeras; admitir del gobierno de otro país títulos o funciones. Como decretos formalmente administrativos y materialmente legislativos, se encuentran, los

decretos de expropiación y los que desincorporan un bien del dominio público de la Federación

Por último, es importante dejar asentado que el Poder Judicial de la Federación ha establecido que como los decretos son actos materialmente legislativos, y para su impugnación deben aplicarse las reglas del amparo contra leyes.

#### **f) DISPOSICIONES O ACUERDOS DE OBSERVANCIA GENERAL**

Dentro de esta clasificación de normas están los acuerdos y a las circulares. Los acuerdos administrativos son una especie de actos administrativos, que al igual que los decretos, pueden crear efectos generales y abstractos, o efectos concretos y determinados. En sentido estricto, el acuerdo administrativo implican medidas administrativas y técnicas, según las cuales deben de interpretarse las leyes o reglamentos, o bien, criterios con base en los cuales deben actuar los órganos subordinados de las autoridades que emiten dichos acuerdos, respecto de dichas materias; son puramente internos y no trascienden a la esfera jurídica de los particulares.

Las circulares son comunicaciones internas de la administración pública, expedidas por autoridades superiores para dar a conocer a sus inferiores, ordenes, avisos o interpretación de disposiciones legales. En materia fiscal, sí puede generar derecho a favor de los administrados siempre y cuando se publiquen en el Diario Oficial de la Federación, de conformidad con el artículo 35 del Código Fiscal de la Federación.

### **3. TIPOS DE NORMAS PARA EFECTOS DEL AMPARO**

En el sistema jurídico mexicano, existen dos tipos de normas. Una de ellas es la Norma Primaria (Constitución), de la cual deriva todo el ordenamiento jurídico de un Estado; y las otras reciben el nombre de Normas Secundarias (tratados, leyes, reglamentos, decretos, etc.), la cuales emanan de la Norma Primaria.

Pero dentro de las normas secundarias (y para efectos del juicio de amparo), existen solo dos tipos de normas, las cuales se distinguen una de la otra, por el momento en que genera un perjuicio al gobernado, y son llamadas:



## **a) AUTOAPLICATIVAS**

Son las normas secundarias que causan un agravio personal y directo a los gobernados, con su sola iniciación de vigencia, sin ser necesaria la aplicación concreta de la norma, a través de un acto posterior de autoridad administrativa o judicial, para que produzca efectos o agravios en la esfera jurídica del gobernado.

Estas normas son impugnables, contándose con treinta días hábiles para entablar la demanda de amparo, que corren a partir del día siguiente al en que la norma haya entrado en vigor (artículo 22 fracción I, de la Ley de Amparo)

Si la norma autoaplicativa no se reclama en el término de 30 días hábiles, entonces habrá de esperar al primer acto de aplicación por parte de la autoridad, esto es que el quejoso tiene una nueva oportunidad para impugnarla como una norma heteroaplicativa.

## **b) HETEROAPLICATIVAS**

Son las normas secundarias que requieren de la existencia de un acto de aplicación para que se genere el agravio personal y directo, y afecte al gobernado en su esfera jurídica de derechos. Sin este acto la demanda de amparo no prospera, es decir, no causa un agravio al gobernado con su sola iniciación de vigencia; pero una vez que se aplica y lesiona al gobernado, este puede promover la demanda de amparo, atacando tanto la ley como el acto de autoridad por virtud del cual se aplicó la norma, contando entonces con quince días para presentar la demanda de amparo, contados a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación del acto concreto de aplicación de la ley (artículo 21 de la Ley de Amparo).

Por otro lado, si la norma no es impugnada como auto o heteroaplicativa, es decir, no se impugnó cuando entró en vigencia o bien al primer acto de aplicación, se entiende que el agraviado consiente la norma, por lo cual sería improcedente presentar la demanda de amparo.

Al respecto nuestro máximo Tribunal a establecido en diversas tesis y jurisprudencias, la distinción entre las normas autoaplicativas y heteroaplicativas, tal es el caso de la siguiente jurisprudencia del Pleno de la Corte:

**Registro No.** 198200

**Localización:**

Novena Época

Instancia: Pleno

**Jurisprudencia**

Materia(s): Constitucional, Común

### **LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA.**

Para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas conviene acudir al concepto de individualización incondicionada de las mismas, consustancial a las normas que admiten la procedencia del juicio de amparo desde el momento que entran en vigor, ya que se trata de disposiciones que, acorde con el imperativo en ellas contenido, vinculan al gobernado a su cumplimiento desde el inicio de su vigencia, en virtud de que crean, transforman o extinguen situaciones concretas de derecho. El concepto de individualización constituye un elemento de referencia objetivo para determinar la procedencia del juicio constitucional, porque permite conocer, en cada caso concreto, si los efectos de la disposición legal impugnada ocurren en forma condicionada o incondicionada; así, la condición consiste en la realización del acto necesario para que la ley adquiriera individualización, que bien puede revestir el carácter de administrativo o jurisdiccional, e incluso comprende al acto jurídico emanado de la voluntad del propio particular y al hecho jurídico, ajeno a la voluntad humana, que lo sitúan dentro de la hipótesis legal. De esta manera, cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, independientemente de que no se actualice condición alguna, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada; en cambio, cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino que se requiere para actualizar el perjuicio de un acto diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma, en un caso concreto, se halla sometida a la realización de ese evento.

### **3.5. PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO CONTRA NORMAS APLICADAS EN MATERIA JUDICIAL**

El artículo 114 de la Ley de Amparo, prevé los supuestos en los cuales es procedente el juicio de amparo indirecto. El amparo indirecto procede contra cualquier acto que no sea una sentencia definitiva, un laudo o resolución que ponga fin al juicio, por tanto, hay una gran gama de actos que pueden ser impugnados a través del amparo indirecto, como se verá enseguida, al estudiar cada hipótesis de procedencia de esta vía.

Ahora bien, de la cabeza del artículo 114, se deduce que la demanda de amparo indirecto debe presentarse ante Juez de Distrito, pero además se puede promover ante el Tribunal Unitario de Circuito, cuando el amparo tenga que resolver actos de otro Tribunal Unitario de Circuito, y también contra la violación a los artículos 16 en materia penal, 19 y 20, todos de la Constitución, aunque en este último caso, existe jurisdicción concurrente, ya que pueden conocer tanto el superior del Tribunal que la cometa, el Juzgado de Distrito y el Tribunal Unitario de Circuito.

Para el estudio del artículo anteriormente citado, primero se hará la transcripción literal de cada uno de los supuestos e inmediatamente serán explicados uno por uno.

#### **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN I**

Artículo 114.- El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:

I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso:

La presente fracción tiene por objeto tratar la procedencia del amparo indirecto contra normas, entendida esta como: “una regla de conducta obligatoria, emitida por el Estado, que otorga derechos e impone obligaciones a las personas, regulando la conducta de estos, con el objetivo de alcanzar los fines del Derecho (Justicia, Bien Común y Seguridad Jurídica)”.

Las normas susceptibles de impugnación a través del amparo son las normas jurídicas secundarias (tratados, leyes, reglamentos, etc.), y para efectos del juicio de amparo existen 2 tipos de normas:

### **a) Autoaplicativas**

Son las normas secundarias que causan un agravio personal y directo a los gobernados, con su sola iniciación de vigencia, sin ser necesaria la aplicación concreta de la norma, a través de un acto posterior de autoridad administrativa o judicial, para que produzca efectos o agravios en la esfera jurídica del gobernado. Estas normas son impugnables, contándose con treinta días hábiles para entablar la demanda de amparo.

### **b) Heteroaplicativas**

Son las normas secundarias que requieren de la existencia de un acto de aplicación para que se genere el agravio personal y directo, y afecte al gobernado en su esfera jurídica de derechos. Sin este acto la demanda de amparo no prospera, es decir, no causa un agravio al gobernado con su sola iniciación de vigencia; pero una vez que se aplica y lesiona al agraviado, este puede promover la demanda de amparo, atacando tanto la ley como el acto de autoridad por virtud del cual se aplicó la norma, contando entonces con quince días para presentar la demanda de amparo, contados a partir del día siguiente en que surta efectos la notificación del acto concreto de aplicación de la ley (artículo 21 de la Ley de Amparo).

## **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN II**

II.- Contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.

La presente fracción se refiere propiamente a los actos administrativos y procede:

### **a) Contra actos formal y materialmente administrativos**

Se presenta cuando la autoridad actúa formal y materialmente como una autoridad administrativa. Un ejemplo se presenta cuando se emite un decreto expropiatorio por el

Ejecutivo; o cuando un agente de tránsito impone una multa por una infracción al reglamento de tránsito.

## **b) Contra actos formalmente administrativos pero materialmente jurisdiccionales**

Estos actos administrativos son aquellos que se siguen en forma de juicio. En este supuesto, es necesaria la resolución definitiva dictada con motivo del recurso administrativo que se haya promovido contra el acto de esa índole, pudiendo impugnarse en esa demanda de amparo, tanto violaciones procedimentales, como los vicios de fondo (este amparo se asemeja a un amparo directo). A su vez, cuando se trate de actos materialmente jurisdiccionales, en lo cuales no se haya emplazado al agraviado (tercero extraño a juicio), puede entablar la demanda de amparo, sin esperar a que se dicte la resolución definitiva en esa controversia.

### **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN III**

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desaprueben.

Esta fracción regula la procedencia de actos de autoridades jurisdiccionales *lato sensu*.

Las autoridades jurisdiccionales a las que se refiere esta fracción son los Tribunales Judiciales (tanto Federales como Locales, Civiles, Penal, Familiares, etc.); los Tribunales Administrativos (tal es el caso del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa); y los Tribunales del Trabajo (como el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y las Juntas de Conciliación y Arbitraje).

Esta fracción regula dos supuesto, los acto fuera de juicio y los actos después de concluido el juicio.

## **a) Actos fuera de juicio**

En esta hipótesis, se debe entender como actos fuera de juicio, aquellos actos emanados de los Tribunales, cuando no desarrollan una tarea propiamente jurisdiccional, como es el caso de la jurisdicción voluntaria en materia civil o los procedimientos paraprocesales en materia del trabajo, entendidos como actos fuera de juicio, precisamente porque en esos supuestos su actuación no tiende a dirimir una controversia.

En estos casos, el tribunal no va a decir el Derecho entre las partes, aun cuando sus actos causan efectos en la esfera jurídica del gobernado.

Cuando los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo emitan esas clases de actos (actos fuera de juicio) y afecte a una persona, esta podrá promover un juicio de garantías contra esa violación constitucional.

## **b) Actos después de concluido el juicio**

Por actos después de concluido el juicio, se entiende a las resoluciones que derivan de la ejecución de la sentencia dictada en el proceso respectivo. Debe dejarse claro, que la sentencia definitiva y ejecutoria es la resolución que da por terminado el juicio, ya que con esta resolución o acto procesal, el juez dirime la controversia. Por lo que los actos tendientes a ejecutar o dar cumplimiento son actos de autoridad después de concluido el juicio.

A su vez, el párrafo segundo, hace referencia a los actos derivados del incidente de cumplimiento o ejecución de la sentencia, los cuales tienen la calidad de actos después de concluido el juicio.

En el último párrafo, habla de los actos derivados del remate, el cual se presenta una vez dictada la sentencia del juicio que originó el embargo. En este supuesto, según la propia ley, establece que el remate es un acto después de concluido el juicio.

## **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN IV**

IV.- Contra actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación;

Es procedente para evitar que por un acto judicial, se produzcan situaciones físicamente irreparables para las partes o para los bienes.

En este caso se está frente a los vicios del procedimiento que de llegar a materializarse, no podrían ser materia de estudio y, en su caso, de reposición en la sentencia misma. Además de lo anterior, es necesario que la violación sea de forma directa e inmediata a los derechos sustantivos consagrados en la Constitución. En caso de que la violación sea a una disposición a derechos adjetivos y por tanto no sea una ejecución de imposible reparación, es procedente el amparo directo.

En este caso el quejoso no está constreñido a esperar el dictado de la sentencia definitiva para promover un amparo directo; por el contrario, una vez que se haya actualizado la violación procesal, promoverá la acción de amparo en la vía indirecta.

## **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN V**

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería;

Por tercero extraño se entiende la persona física o moral que debiendo haber sido llamado a juicio o al procedimiento, no fue emplazada, fue emplazada incorrectamente o emplazada de manera ilegal, de tal manera que no se enteró de lo controversia. En este supuesto el tercero extraño se va directamente al amparo sin agotar recurso ordinario por falta de emplazamiento, debido a que se vulnera el principio de legalidad establecido en el artículo 14 constitucional.

Es procedente el amparo indirecto, debido a que, los terceros extraños a juicio no pueden interponer recursos ordinarios de defensa, ya que estos corresponden únicamente a las partes en el juicio.

## **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN VI**

VI.- Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos de las fracciones II y III del artículo 1o. de esta ley.

El artículo 103 de la Constitución, en su fracción II y III, ha sido denominado equivocadamente como amparo soberanía, lo cual es erróneo. Ambas fracciones, prevén que el amparo es procedente cuando se presente un conflicto de invasión de esferas competenciales, entre la autoridad federal y la local, y viceversa.

Pero estas dos fracciones son innecesarias, debido a que se puede promover amparo en términos de la fracción I del 103, es decir, por violación a garantías individuales, en concreto, a la garantía del artículo 16 de la Constitución. El artículo 16, prevé entre otras garantías constitucionales, la Garantía de Competencia Constitucional, la cual consiste en la facultad que la norma primaria otorga a determinados entes de autoridad para actuar validamente dentro de una esfera jurídica determinada

Por ende, la inclusión de estas fracciones en el artículo 103, es innecesaria y provoca confusión, al dar la idea inicial de que el amparo procede a favor de la Federación, de los Estados o del Distrito Federal, para defender su ámbito competencial, lo cual es erróneo, ya que para la procedencia del juicio de amparo se requiere la afectación a los intereses del gobernado (principio de instancia de parte agraviada); sin que se actualice esa lesión al patrimonio de un gobernado y este inste al órgano de control constitucional, no procederá el juicio de amparo.

De este modo, cuando un ente Público (Federación, Estados o Distrito Federal), quiera entablar una acción para atacar la violación a su esfera competencial, deberá acudir ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la vía de juicio de Controversia Constitucional (artículo 105 fracción I, de la Constitución), sin que tenga la posibilidad de presentar una demanda de amparo, la que ha sido regulada para ser promovida por lo gobernados que resientan una lesión en su patrimonio, derivada de la emisión y/o ejecución de un acto de autoridad.

## **ARTÍCULO 114 FRACCIÓN VII**

VII.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.

En esta última fracción, se prevén dos supuestos de procedencia:

### **a) Resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio de la acción penal**

Se presenta cuando el Ministerio Público no tiene los elementos suficientes para acreditar la probable responsabilidad y/o el cuerpo del delito, y por tanto determina el no ejercicio de la acción penal, pero la víctima o el ofendido que tenga derecho a reclamar la reparación del daño o la responsabilidad civil correspondiente por la comisión de un delito,



estima que si se acreditan esos elementos y por ende, es posible el ejercicio de la acción penal.

**b) Resoluciones del Ministerio Público que confirmen el desistimiento de la acción penal**

El desistimiento de la acción penal, es un acto procesal que realiza el Ministerio Público para abandonar o renunciar a una pretensión punitiva. También este supuesto se presenta cuando la víctima o el ofendido que tenga derecho a reclamar la reparación del daño o la responsabilidad civil correspondiente por la comisión de un delito, estima que no hay motivo suficiente para que el Ministerio Público se desista de la acción penal.

### **3.6. PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO CONTRA NORMAS APLICADAS EN MATERIA JUDICIAL**

El juicio de amparo directo tiene como naturaleza jurídica, la propia de los recursos; en efecto, los recursos son medios de impugnación de resoluciones jurisdiccionales, en que el órgano encargado de dirimir esa controversia, se dedica a revisar (retomar el curso de, para volver a ver el expediente) y analizar el contenido del actuar del juez que dictó la resolución recurrida, sin entrar a otros aspectos y generalmente, sin recibir nuevos elementos de prueba.

Ahora bien, el juicio directo, tiende a revisar las resoluciones de los Tribunales de los Estados, en cuanto a determinar si las mismas fueron dictadas conforme a Derecho, o si por el contrario, las mismas tienen vicios que impliquen contravenciones al orden jurídico nacional, en cuanto a su apego a los mandatos constitucionales y por virtud de las garantías de legalidad (principalmente en materia civil *lato sensu*) y de exacta aplicación de la ley en materia penal, conforme al artículo 14 párrafo cuarto y tercero respectivamente, así como al artículo 16, párrafo primero.

Por lo anterior, el juicio de amparo directo no representa un auténtico juicio, sino más bien un recurso extraordinario, en atención a que la materia del mismo, es el estudio de la constitucionalidad de los actos de autoridad con funciones jurisdiccionales.

Los tribunales Colegiados de Circuito son competentes para conocer del amparo directo, como lo dispone el artículo 107 constitucional en su fracción V. Sin embargo, cuando el problema planteado dentro de un juicio de amparo, reúna interés y trascendencia que amerite ser conocido por la Suprema Corte de Justicia (a criterio de ella misma), esta ejercerá su facultad de atracción (artículo 107 fracción VIII, de la Constitución). Esta facultad es a cargo de una de las Salas de la Suprema Corte de Justicia, sin que el Pleno tenga competencia.

El amparo directo, es por excelencia, un proceso de una sola instancia; pero existen casos en que este juicio es de dos instancias, pues permite la substanciación del recurso de revisión (artículos 107 fracción IX de la Constitución, y 83, fracción V de la Ley de Amparo), dándose esta situación cuando en la sentencia:

a) El Tribunal Colegiado haya decidido (u omitido decidir, si se planteó en la demanda), sobre la constitucionalidad de una ley. En este supuesto, conocerá el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, excepto cuando se trate de reglamentos administrativos, donde

conocerá la Sala del máximo Tribunal (artículo 10, fracción III; y 21, fracción III, inciso a, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación);

b) El Tribunal Colegiado haya hecho (o se abstuvo, si se planteó en la demanda), la interpretación directa de un precepto de la Constitución. En este supuesto, conocerá la Sala de la Suprema Corte de Justicia.

## **ACTOS CONTRA LOS QUE PROCEDE EL AMPARO DIRECTO**

El amparo directo procede contra los actos siguientes:

- a) Sentencia definitiva;
- b) Laudos; y
- c) Resoluciones que pongan fin al juicio.

En los tres casos, debe respetarse el principio de definitividad, por lo que el juicio de amparo se substanciará siempre y cuando contra tales actos no proceda recurso ordinario o medio de defensa legal alguno.

Como requisito adicional, es indispensable que dichas resoluciones se dicten por los Tribunales judiciales, administrativos o del trabajo; es decir, que se dicten en un juicio civil (lato sensu); en un juicio penal; en materia administrativa; o en uno en materia del trabajo.

Para efectos del juicio de amparo, debe entenderse como Tribunal, a la autoridad establecida en la ley para decidir controversias a petición de parte legítima.

### **a) SENTENCIA**

La sentencia definitiva es una resolución judicial que tiene por objeto el de dirimir una controversia. Para efectos de la procedencia del juicio de amparo, el artículo 46 de la Ley de Amparo, concibe como sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas.

También se considerarán como sentencias definitivas las dictadas en primera instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente la interposición de los recursos ordinarios que procedan, si las leyes comunes permiten la renuncia de referencia.

La mencionada disposición legal proporciona los siguientes elementos que necesariamente deben concurrir para calificar a la sentencia como definitiva:

### **1. Que la sentencia decida el juicio en lo principal o fundamental.**

Conforme a este elemento, no son, por ende, sentencias definitivas, las resoluciones que diriman una cuestión incidental o accesoria dentro de un proceso jurisdiccional, o sea, las sentencias interlocutorias, aunque pongan fin a la contienda, puesto que no dilucidan las pretensiones primordiales de las partes. La definitividad de un fallo consiste en que este dirima la contienda fundamental, diciendo el derecho sobre la acción y sobre las defensas y excepciones opuestas.

### **2. Que dicha sentencia no pueda ser revocada o modificada por algún recurso ordinario de defensa, ya sea porque las leyes comunes no lo establezcan o cuando las partes renuncien a estos.**

De acuerdo con este segundo elemento, las sentencias que decidan el negocio en lo principal, pero que sean atacables por algún recurso ordinario que tenga por objeto el de modificar o revocar la resolución, no constituyen sentencias definitivas para los efectos de la procedencia del amparo directo, aunque tengan dicho carácter desde el punto de vista del Derecho Procesal común. Por tanto contra la sentencia que no es impugnabile por recurso ordinario alguno, es perfectamente procedente el amparo directo

También se puede dar el supuesto de que existiendo algún recurso ordinario de defensa en la ley, las partes simplemente renuncien expresamente a la interposición del recurso. En este caso, la sentencia es definitiva, y por tanto es procedente el amparo directo.

Cabe aclarar, que el calificativo de sentencia definitiva para efectos del amparo, no debe confundirse con el de sentencia ejecutoriada, en razón de que el primero se refiere a aquella resolución que resuelve el fondo del negocio contra la que no procede recurso ordinario alguno y que por tanto puede ser materia de impugnación a través de amparo directo, mientras que por sentencia ejecutoriada se entiende aquella resolución en contra de la que no procede recurso legal, ni ordinario ni extraordinario (incluyendo el amparo), ya sea porque estos no proceden o porque ya se resolvieron todas las vías de impugnación posibles, erigiéndose en cosa juzgada.

## **b) LAUDO**

En términos generales, por laudo se comprende aquella resolución que emiten los árbitros sobre el fondo de la cuestión que se le haya sometido a su consideración por las partes interesadas. Dicha definición, no encuadra en la procedencia del amparo directo, ya que no es un acto proveniente de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, por lo que dicho concepto no resulta de utilidad dentro del tema que nos interesa.

El término laudo empleado por la ley de amparo, se debe entender como sinónimo de resoluciones que pronuncian los tribunales en materia del trabajo, cuando deciden sobre el fondo de un conflicto laboral.

Para que un laudo pueda ser materia de un juicio de amparo directo, debe resolver el fondo del negocio (al igual que la sentencia definitiva) y que contra él no proceda recurso ordinario de defensa a través del cual pueda ser modificado o revocado. Cabe mencionar que la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en sus artículos 848 y 146, respectivamente, señalan que las resoluciones dictadas por sus Tribunales no admiten recurso alguno.

## **c) RESOLUCIONES QUE PONEN FIN AL JUICIO**

Por último, dentro de los actos provenientes de los Tribunales, que pueden ser impugnables a través del juicio de amparo directo, encontramos aquellas resoluciones que, sin hacer pronunciamiento en cuanto al fondo del negocio, ponen fin al juicio, las cuales se sujetan al imperativo de que en contra de ellas, antes de acudir al amparo y en atención al principio de definitividad, se hayan agotado los medios de defensa ordinarios a través de los cuales pudieran ser revocadas o modificadas. En este sentido, el tercer párrafo del artículo 46 de la Ley de Amparo establece que se entenderán por resoluciones que ponen fin al juicio, aquéllas que sin decidir el juicio en lo principal, lo dan por concluido, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas.

A continuación se analizarán diversas resoluciones que emiten los tribunales judiciales, administrativos y del trabajo, y que por sus efectos podría estimarse dentro de aquellas que ponen fin al juicio sin decidir el fondo del negocio.

## **1. Desechamiento de la demanda**

El desecharamiento de la demanda, es una resolución judicial que da por concluido el procedimiento. Señalo que pone fin a el procedimiento (y no el juicio), porque el juicio estrictamente comienza cuando el juzgador realiza un razonamiento lógico-jurídico para resolver la controversia ante él planteada, aunque en un sentido amplio, se utiliza como sinónimo de proceso, el cual comienza con la admisión de demanda. Por lo cual distingo y resalto que el desecharamiento pone fin al procedimiento, debido a que nunca se da inicio al juicio, al no admitirse la demanda y por tanto dicha resolución no pone fin al juicio. De cualquier forma, la resolución que resuelva el recurso ordinario contra el desecharamiento de la demanda, es impugnabile a través del amparo directo.

## **2. Auto de sobreseimiento**

El sobreseimiento es “la resolución judicial por la cual se declara que existe un obstáculo jurídico o de hecho que impide la decisión sobre el fondo de la controversia”<sup>20</sup>. Esta figura tiene aplicación en la totalidad de las ramas procesales del sistema jurídico mexicano, y sin lugar a dudas, pone fin al juicio sin resolver la cuestión de fondo en él debatida.

Para satisfacer el principio de definitividad, es necesario que se agoten los recursos ordinarios de defensa, por medio de los cuales se pueda modificar o revocar la resolución que determina el sobreseimiento (si la ley del acto lo permite), en otras palabras, el amparo directo es procedente cuando se resuelva el recurso ordinario que en contra de dicha resolución proceda.

## **3. Otros**

Las dos resoluciones anteriores son de las más comunes dentro de esta clasificación, pero existen muchas otras que de la misma forma se constituyen entre aquellas que ponen fin al juicio, sin resolver el fondo del negocio, y de manera ejemplificativa las mencionaré a continuación:

a) La declaración de incompetencia de un Tribunal

---

<sup>20</sup> Fix-Zamudio, Héctor. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, 11 edición. Ed. Porrúa, México 1998. p. 2937.

- b) La excepción de falta de personalidad del actor
- c) El desechamiento de la apelación
- d) La Resolución que decreta la caducidad

## **VICIOS QUE SE HACEN VALER**

La acción de amparo directo sirve para impugnar los actos de autoridad antes mencionados, por vicios habidos en ellos o por violaciones que hayan cometido durante la substanciación del juicio en que se emitió la resolución que se combate; por tanto, el agraviado por violaciones durante la secuela del proceso, puede impugnar estas en amparo directo, al atacar la sentencia definitiva, si es que esos vicios trascienden al resultado del fallo. Así por ejemplo, si durante la secuela del juicio no se desahogó una prueba que haya sido aportada por una de las partes y ello motiva que pierda el juicio de origen, podrá atacar ese vicio al momento de impugnar la sentencia a través de amparo directo.

En estas condiciones, cabe señalar que existen dos tipos fundamentales de violaciones en un juicio que son susceptibles de impugnarse en amparo directo, y son las siguientes:

1. Las violaciones *in procedendo* o procedimentales (las que se actualizan durante el procedimiento); y
2. Las violaciones *in iudicando* o de fondo (las que se presentan al momento de dictar sentencia).

Ahora bien, las violaciones de fondo, pueden ser de dos tipos a saber:

- a) Violaciones constitucionales, es decir, las violaciones a las garantías individuales; y
- b) Violaciones a la legalidad (por la no aplicación exacta y puntual de la ley secundaria)

### **1. Violaciones *in procedendo* o procedimentales**

El artículo 159 de la Ley de Amparo, precisa en sus once fracciones, los supuestos en que se pueden presentar las violaciones *in procedendo* o procedimentales, en los juicios seguidos ante los Tribunales civiles (*lato sensu*), administrativos o del trabajo. En este juicio, la sentencia de amparo será para efectos, es decir, la sentencia misma ordenará que sea repuesto el procedimiento correspondiente desde el acto violatorio de la legislación procesal de referencia, dejándose insubsistente todo lo actuado con posterioridad a tal violación procedimental.

A continuación, se transcribirá el precepto legal, el cual será explicado fracción por fracción.

## **FRACCIÓN I “FALTA DE EMPLAZAMIENTO A JUICIO”**

**Artículo 159.-** En los juicios seguidos ante tribunales civiles, administrativos o del trabajo, se considerarán violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso:

I.- Cuando no se le cite al juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la ley;

Esta fracción se refiere a la falta de emplazamiento o a un emplazamiento realizado de forma ilegal, la cual puede ser impugnada por el amparo directo.

El parámetro para determinar cuando procede el amparo indirecto y el directo, estriba en que en el primero, el sujeto no compareció en el juicio en ningún momento; mientras que en el segundo caso, el sujeto si comparece al proceso a pesar de que no se le emplazó o se le emplazó de forma distinta a lo que dispone la ley. En el último caso, es necesario agotar los recursos ordinarios de defensa para poder impugnar la sentencia definitiva a través de un amparo directo.

## **FRACCIÓN II “FALSA REPRESENTACIÓN EN EL JUICIO”**

II.- Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio de que se trate;

La presente fracción establece dos supuestos, consistente en la mala o falsamente representación en el juicio. Para efectos de que se le otorgue el amparo, el quejoso deberá demostrar esta situación (la falsa o mala representación) en el juicio de amparo.

## **FRACCIÓN III “FALTA DE RECEPCIÓN DE PRUEBAS”**

III.- Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la ley;

En esta fracción se prevé dos tipos de violaciones, la primera consiste en la falta de recepción de pruebas (desechamiento de ellas); así como la falta de recepción de ellas en contravención a lo que dispone la ley que rija el procedimiento en el que se haya ofrecido.



Este vicio procedimental ha ocasionado una serie de confusiones, debido a que erróneamente se cree, que el desechamiento de pruebas a una de las partes, causa un agravio de imposible reparación.

En efecto, el desechamiento o falta de recepción de pruebas por parte del juez de origen, puede ser reparado al momento de dictarse la sentencia definitiva en el juicio respectivo; por ello, se ha establecido esta hipótesis de procedencia de amparo directo.

#### **FRACCIÓN IV “DECLARACIÓN ILEGAL DE CONFESO”**

**IV.-** Cuando se declare ilegalmente confeso al quejoso, a su representante o apoderado;

La declaración ilegal a que se refiere esta fracción, puede provenir de la falta de citación para absolver posiciones. En este caso procede el amparo directo, pues no se causa un agravio de imposible reparación, ya que aun con la declaración de confeso, puede dictarse sentencia a favor del gobernado que haya sido declarado confeso contrariamente al mandato legal

En este caso, la sentencia de amparo tiene por objeto el de ordenar a la autoridad responsable a dictar una nueva resolución, la cual se debe fundar en otros elementos probatorios, mas no en la confesión, ya que esta se realizó de forma ilegal.

#### **FRACCIÓN V “POR UN AGRAVIO DERIVADO DE UN INCIDENTE DE NULIDAD”**

**V.-** Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad;

El incidente de nulidad de actuaciones tiene por finalidad dejar invalido un procedimiento por la violación a las reglas procedimentales aplicables en él, preferentemente en lo relativo a las notificaciones judiciales, y por motivo de sus fines (anular o dejar sin vigencia un procedimiento), es indispensable que antes de la tramitación del amparo directo, se agote el mismo en todas sus partes.

Ahora, con respecto a la fracción en comento, el amparo directo es procedente contra la sentencia definitiva, cuando durante la tramitación del juicio se haya resuelto un incidente de nulidad de actuaciones en forma contraria a la ley. Por lo que es procedente el amparo directo en contra de la sentencia definitiva.

Si el incidente de mérito se ha interpuesto y tramitado contra actuaciones posteriores al dictado de la sentencia o por persona extraña al juicio, la resolución podrá ser impugnada a través de un amparo indirecto.

## **FRACCIÓN VI “VIOLACIÓN A TÉRMINOS PROCESALES”**

**VI.-** Cuando no se le concedan los términos o prórrogas a que tuviere derecho con arreglo a la ley;

El juicio civil tiene términos que marca la ley y que deben ser observados por el juez en respeto a la garantía del artículo 17 constitucional, así como en acato a la garantía de audiencia, en donde se prevé que en todos los juicios deberán observarse las formalidades esenciales del procedimiento. Por tanto, si durante la secuela de un juicio civil se violenta esta parte del procedimiento, el agraviado podrá impugnar esa contravención legal, a través de la interposición del amparo directo, una vez que haya agotado todos los recursos ordinarios de defensa.

## **FRACCIÓN VII “RECEPCIÓN ILEGAL DE PRUEBAS”**

**VII.-** Cuando sin su culpa se reciban, sin su conocimiento, las pruebas ofrecidas por las otras partes, con excepción de las que fueren instrumentos públicos;

Los sujetos que intervienen en un juicio tienen el derecho procesal de ofrecer pruebas para acreditar su acción o sus excepciones que se hayan opuesto conjuntamente con sus defensas. Ahora bien, la recepción de pruebas debe ser del conocimiento de la contraparte, como sucede también con la etapa de desahogo de pruebas, teniendo su origen esta situación en la necesidad de dar oportunidad a la parte contraria al oferente de la prueba, de objetar el contenido de las mismas, con el fin de desvirtuar aquellas que sean falsas o fabricadas, por carecer de validez.

Cuando no se concede este derecho de objetar las pruebas que hayan sido ofrecidas por una de las partes en el juicio y en ellas se base la sentencia definitiva dentro de juicio, el agraviado podrá interponer un juicio de amparo directo.

## **FRACCIÓN VIII “OCULTAMIENTO DE CONSTANCIAS”**

**VIII.-** Cuando no se le muestren algunos documentos o piezas de autos de manera que no pueda alegar sobre ellos;

Un derecho que tiene todo sujeto dentro de juicio, consisten de poder alegar lo que a su derecho corresponda en torno a las pruebas y constancias de autos que den forma al expediente, sea que esa constancia importe una resolución judicial o se trate de un actuación de la contraparte, sobre la cual el agraviado pudo haber formulado una objeción o planteado su defensa.

Ahora bien, cuando no se le permitan las piezas de autos (resoluciones y documentos) para desahogar sus alegaciones, nace automáticamente la acción constitucional en contra del acto de autoridad respectivo, para que en caso de concederse el amparo, se mande a reponer el procedimiento a partir de la conculcación procesal respectiva.

Cabe señalar que esta violación debe ser fundamental para resolver el asunto en un sentido determinado, porque solo así podrá hablarse de un agravio producido en contra del quejoso.

## **FRACCIÓN IX “DESECHAMIENTO DE RECURSOS”**

**IX.-** Cuando se le desechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales de procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;

La presente fracción dispone que cuando los recursos ordinarios de defensa son desechados por la autoridad y este desechamiento sea contrario a la ley, será procedente la acción constitucional.

En este caso, el promovente del recurso deberá demostrar que los hizo valer oportunamente y que sí agotó el principio de definitividad, para que de esta forma sea procedente el amparo directo.

También esta violación para ser impugnada a través de amparo directo, debe ser fundamental y substancial en el proceso, como es el caso de no haberse admitido una prueba, ya que las resoluciones substanciales son las que le dan esencia y forma al juicio mismo.

## **FRACCIÓN X “INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL”**

X.- Cuando el tribunal judicial, administrativo o del trabajo, continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando el juez, magistrado o miembro de un tribunal del trabajo impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo los casos en que la ley lo faculte expresamente para proceder;

Este precepto alude a dos supuestos, el primero consiste en caso de incompetencia del tribunal; y el segundo cuando el juez o magistrado de un tribunal este impedido para conocer de un asunto.

### **a) Incompetencia del Tribunal.**

La competencia es la esfera jurídica, determinada por la Constitución o la ley, para que una autoridad pueda actuar validamente. En materia judicial se clasifica en competencia territorial, material, por grado y cuantía; y aunque existen otras, estas son las más utilizadas.

### **b) Impedimento del juez**

Los impedimentos implican la presencia de supuestos en que el juzgador no debe conocer de un negocio determinado, en razón de que de manera directa o indirecta, tiene un interés en el resultado del mismo, lo cual le impediría ser imparcial, como es el caso de tener amistad o enemistad con una de las partes, así como el de ser pariente de las mismas.

Por eso es acertada esta fracción, debido a que en ambos casos, se está frente a una incompetencia para conocer del negocio, ya sea por el Tribunal o por el juzgador, y en los dos supuestos es procedente la acción de amparo directo en contra de las resoluciones emitidas por autoridades incompetentes.

## **FRACCIÓN XI “CASOS ANÁLOGOS”**

XI.- En los demás casos análogos a los de las fracciones que preceden, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

Esta fracción da amplia libertad para promover el juicio de amparo directo, al indicarse que este procede en los casos análogos a los previstos por las fracciones anteriores, es

decir, por considerar que la violación procesal no es de imposible reparación. Sin embargo, tal facultad esta legalmente limitada, ya que la ley establece que la procedencia del amparo directo se presentará cuando la Suprema Corte o los Tribunales Colegiados de Circuito, consideren que se trata de este tipo de amparo, lo cual estará establecido preferentemente en jurisprudencia, aun cuando en casos aislados y particulares, pueda determinarse esta procedencia del amparo directo.

## **REGLAS PARA LA PROCEDENCIA DEL AMPARO DIRECTO**

El artículo 161 de la Ley de Amparo, establece que las violaciones a las leyes del procedimiento, solo podrán reclamarse en la vía de amparo directo. Además señala el mencionado artículo, en qué juicios civiles, el agraviado se sujetará a determinadas reglas

1. Deberá impugnar la violación en el curso mismo del procedimiento mediante el recurso ordinario y dentro del término que la ley respectiva señale.
2. Si la ley no concede el recurso ordinario a que se refiere la fracción anterior o sí, concediéndolo, el recurso fuere desechado o declarado improcedente, deberá invocar la violación como agravio en la segunda instancia, si se cometió en la primera.

Por ultimo, se señala que, estos requisitos no serán exigibles en amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, ni en los promovidos contra sentencias dictadas en controversias sobre acciones del estado civil o que afecten el orden y a la estabilidad de la familia.

### **2. Violaciones *in iudicando* o de fondo**

En el artículo 159 de la Ley de Amparo, no se hace referencia alguna sobre estas violaciones, ya que son muy variadas y solo se pueden desprender de cada sentencia en concreto.

Las violaciones *in iudicando* o de fondo son los vicios que se presentan al momento de dictar sentencia.

## AMPARO DIRECTO CONTRA NORMAS

Aunque la expresión “amparo directo contra normas” figura en algunas tesis de jurisprudencia, todavía no es reconocida por la ley o por la mayoría de los doctrinarios, y con frecuencia hay confusión con el amparo bi-instancial, ya que la locución “amparo contra normas” se reserva únicamente al amparo indirecto.

Este amparo directo contra normas que vengo refiriendo, tiene su fundamento legal en el artículo 158, párrafo último de la Ley de amparo que a la letra dice:

### **Artículo 158 ...**

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o solución que pongan fin al juicio.

El párrafo último del artículo citado, resulta de gran importancia para el tema que se analiza, ya que es a través de él que se posibilita el hacer valer las cuestiones de inconstitucionalidad de normas en amparo directo, a pesar que su aplicación no se dé en la resolución propiamente atacada, sino en actos de procedimiento, pues se señala que de no resultar de imposible reparación la violación cometida, a pesar de involucrar cuestiones relativa a la contravención de la Norma Suprema por leyes en sentido amplio, deberá hacerse valer esta, hasta la promoción del citado medio de defensa extraordinario, y por tanto, debe esperarse hasta que se dicte sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio<sup>21</sup>.

Este párrafo no debe ser relacionado con la fracción I y IV del artículo 114 de esta ley, pues esta establece la procedencia del amparo indirecto.

La fracción primera del 114, establece la procedencia del amparo indirecto contra normas, teniendo como acto reclamado una ley, y no debe confundirse con el artículo 158, ya que el amparo directo contra normas, tiene como acto reclamado una sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio (ya sea por vicios *in procedendo* o *in iudicando*), y cuya ley puede ser atacada en un concepto de violación (la ley no constituye el acto reclamado), por tanto, tampoco son responsables las autoridades que participaron en la creación de dicha ley.

---

<sup>21</sup> Carranco Zúñiga, Joel. Amparo Directo Contra Leyes. Ed. Porrúa, México 2004. p. 132

Además, no debe confundirse con la fracción IV del artículo 114 de la Ley de Amparo, debido a que se refiere a la procedencia del amparo indirecto contra actos que de ejecutarse sean de imposible reparación, y no, como dispone el artículo 158, ya que dispone que es procedente el amparo directo siempre y cuando no se trate de actos de imposible reparación. Por actos de imposible reparación debe entenderse “aquellos actos cuyos efectos sean ciertos, inmediatos e independientes de cualquier otro evento y que no puedan ser modificados por actuación posterior alguna dada en el trámite y resolución del juicio

También la actual Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado un criterio en el sentido de que, de tratarse de un acto dentro de juicio como acto de aplicación de una norma general, para ser examinado en el juicio de amparo directo, “debe incidir en la afectación de las defensas del quejoso y trascender al resultado del fallo”, esto en razón de un análisis e interpretación de los artículos 158 y 166, fracción IV de la Ley de Amparo, a través del cual se concluyó que, en el “amparo directo contra leyes”, debe precisarse con claridad en que consiste el acto de aplicación; cuál es el precepto o preceptos aplicados, y expresarse los conceptos de violación relativos, a fin de que el Tribunal Colegiado pueda calificar esa constitucionalidad en la parte considerativa de la sentencia, pero, para que proceda el análisis de la norma general, con motivo de su aplicación en un acto dentro de juicio, es preciso que este constituya una violación procesal que afecte las defensas del quejoso y trascienda al resultado del fallo (cumpliendo así con los mismos extremos que se exigen para el resto de las violaciones procesales para hacerse valer en amparo directo), esto porque se interpretó que los actos dentro de juicio que son de imposible reparación y no tengan como consecuencia directa o inmediata la afectación de las defensas del quejoso y que trascienda al resultado del fallo, no causan perjuicio jurídico a este, que lo legitime para provocar que se califique la inconstitucionalidad de la ley, porque finalmente lo que le causa agravio es lo resuelto en la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio.

Como ya lo mencione al principio de este tema, el término “amparo directo contra normas”, es una denominación que en un principio fue muy criticada, ya que, el acto reclamado no es la ley, sino una sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin a juicio. Pero todo aquel que posea los conocimientos básicos de la materia, debe tomar en consideración la limitada procedencia del juicio de amparo directo, y deducir desde ese momento, que con la denominación citada no se intenta manifestar que en ese medio de control de la constitucionalidad, se señale como acto reclamado una norma.

Por último, nuestro máximo Tribunal, en algunas tesis jurisprudenciales, ya hace referencia a esta denominación, lo cual constituye un argumento a favor sobre la misma.

Por otro lado, el artículo 166 de la Ley de Amparo, establece la forma en que debe realizarse la demanda de amparo directo, pero para efectos del presente estudio, solo me referiré a la fracción IV, párrafo segundo, del mencionado artículo.

**Artículo 166.-** La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:

IV.- La sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio, constitutivo del acto o de los actos reclamados; y si se reclamaren violaciones a las leyes del procedimiento, se precisará cuál es la parte de éste en la que se cometió la violación y el motivo por el cual se dejó sin defensa al agraviado.

Cuando se impugne la sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio por estimarse inconstitucional la ley, el tratado o el reglamento aplicado, ello será materia únicamente del capítulo de conceptos de violación de la demanda, sin señalar como acto reclamado la ley, el tratado o el reglamento, y la calificación de éste por el tribunal de amparo se hará en la parte considerativa de la sentencia;

En términos del presente párrafo, en la demanda de amparo directo se puede plantear la impugnación conjunta de la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio (acto reclamado en la demanda de amparo directo), con las leyes, tanto las aplicadas en el juicio, como las que se aplicaron al momento de dictarse sentencia (que no constituye acto reclamado en la demanda), para lo cual deberá realizarse conceptos de violación en que se haga ver la inconstitucionalidad de ese cuerpo normativo.

Asimismo, puede atacarse la ley que se aplicó en el juicio, cuando se haya producido una afectación, cuya ejecución no sea de imposible reparación. En ambos casos, deberá atacarse la ley y la resolución en que se aplicó la misma, ya que la ley por sí misma no daña al gobernado.

Por lo cual, este precepto de la Ley de Amparo, permite la expresión de conceptos de violación tendientes a razonar la inconstitucionalidad de mérito, dentro de la demanda de garantías que se enderece en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, y para obviar el problema de incompetencia se ha excluido el señalamiento de la ley impugnada dentro del capítulo dedicado a la exposición de los actos reclamados, resolviendo el problema de constitucionalidad de leyes, conjuntamente con la derivada de la sentencia que se haya dictado basándose en la ley.



En la demanda de amparo directo en el que se esgriman conceptos de violación en contra de una norma, no se va a señalar como autoridad responsable al Congreso de la Unión o al que haya expedido la misma, ni a las autoridades encargadas de promulgarla. Tan solo será autoridad responsable el órgano jurisdiccional que emitió la resolución dentro del juicio de origen.

## **SENTENCIA DE AMPARO DIRECTO**

La sentencia es un acto que se emite dentro de un procedimiento, cuya naturaleza es eminentemente jurisdiccional, ya que aplica la ley al caso concreto para resolverlo, pues mediante él se deciden los puntos sometidos al conocimiento de un juzgador; igualmente se identifica por sentencia tanto al acto jurídico procesal como tal, como al documento escrito que contiene la resolución. La sentencia esta constituida por dos tipos de elementos:

### **1. ELEMENTOS FORMALES**

Los elementos formales son los requisitos o formalidades que debe satisfacer el documento en el que se plasma la resolución del Tribunal, es decir, las partes en que se divide la sentencia. Dentro de la práctica jurídica y de forma tradicional, se han distinguido tres partes formales de la sentencia de amparo: los resultandos, considerandos y resolutivos.

El artículo 77 de la Ley de Amparo señala:

**Artículo 77.-** Las sentencias que se dicten en los juicios de amparo deben contener:

- I.- La fijación clara y precisa del acto o actos reclamados, y la apreciación de las pruebas conducentes para tenerlos o no por demostrados;
- II.- Los fundamentos legales en que se apoyen para sobreseer en el juicio, o bien para declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado;
- III.- Los puntos resolutivos con que deben terminar, concretándose en ellos, con claridad y precisión, el acto o actos por los que sobresea, conceda o niegue el amparo.

#### **a) Resultandos**

Este capítulo contiene “la exposición sucinta y concisa del juicio, la narración de las cuestiones o hechos debatidos, tal y como sucedieron durante el procedimiento, la

comprensión histórica, por así decirlo, de los diferentes actos procesales referidos a cada una de las partes contendientes”<sup>22</sup>.

Esto es, dentro de los resultandos, se hace una síntesis concreta de aspectos relevantes acontecidos dentro del juicio que se resuelve y que deben ser tomados en consideración dentro de la sentencia, satisfaciéndose en ellos, en parte, lo requerido dentro de la fracción I del artículo 77 de la Ley de Amparo transcrito, en lo referente a la fijación del acto o actos reclamados,

## **b) Considerandos**

En este apartado se manifiestan los razonamientos lógicos-jurídicos a través de los cuales, el juzgador, apreciando las pretensiones de las partes de las partes y sus manifestaciones, determina el sentido de su resolución apoyándola en determinados preceptos legales que deben citar (fracción II del artículo 77 de la Ley de Amparo)

Explica Marroquín Zaleta<sup>23</sup>, que dentro de los considerandos de una sentencia de amparo directo es donde se manifiesta, generalmente, los aspectos siguientes:

- La competencia del Tribunal Colegiado de Circuito para pronunciar el fallo.
- La demostración del acto reclamado.
- La transcripción del acto reclamado (de resultar necesario).
- Transcripción de los conceptos de violación, (de ser necesario).
- Antecedentes del asunto.
- Estudio del asunto.

## **c) Resolutivos.**

Dentro de esta parte de la sentencia se satisface el requerimiento señalado en la fracción III del artículo 77 de la Ley de Amparo, en cuanto en ella se expresa, con claridad y precisión, el acto o actos por los que se sobresean, conceda o niegue el amparo, considerándose como las conclusiones concisas y concretas a las que arribó el juzgador después de valorar las pretensiones, los antecedentes y razonarlos debidamente y atendiendo a lo dispuesto por la ley.

---

<sup>22</sup> Burgo Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Ed. Porrúa. México 2005. p. 528

<sup>23</sup> Marroquín Zaleta, Jaime Manuel. Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo. Ed. Porrúa. México 1999. p. 230.

En los puntos resolutivos se condensa la función jurisdiccional elaborada por el Tribunal, es decir, estos resultan la decisión judicial, preparada a través de los resultandos y considerandos.

Además de los anteriores elementos formales, se emplean por costumbre otros dos que son:

**Encabezado.-** Contiene el lugar y fecha en que se pronuncia la sentencia.

**Pie de la sentencia.-** En él se expresa cuál es el sentido de la votación, la denominación del Tribunal resolutor y el nombre de sus Magistrados, especificándose cual de ellos fue el relator.

## **2. ELEMENTOS DE FONDO**

Por elementos de fondo de toda sentencia de amparo, no debemos entender las formalidades que debe satisfacer el documento en el que se plasma la resolución del Tribunal, ni a las partes en que este se divide, sino que aquellos se refieren al acto jurídico procesal que constituye la sentencia, en el cual, apunta la doctrina, deben satisfacer los siguientes requisitos:

### **1. Congruencia**

La sentencia debe emitirse en concordancia con la demanda y con las contestaciones formuladas (informe justificado y alegatos en el caso de amparo directo) por las partes. Este elemento implica además que dentro de la resolución no se contenga negaciones o afirmaciones que se contradigan entre sí.

### **2. Exhaustividad**

Este elemento consiste en que el juzgador al resolver el juicio, debe atender a todos los puntos controvertidos planteados en él, so pena de incurrir en violación a este elemento.

### **3. Fundamentación y motivación**

Las sentencias de amparo, como todo acto de autoridad, deben agotar los requisitos de fundamentación y motivación que exige el artículo 16 constitucional, sin que sea obstáculo para lo anterior el que en contra de ellas no proceda juicio de garantías, y si bien tal inobservancia no puede subsanarse, sí daría lugar a la responsabilidad de los funcionarios judiciales que lo emitieron.

Por fundamentación se entiende la cita que el tribunal debe hacer de los preceptos legales en los que apoya su resolución, lo que resulta evidentemente necesario en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, entendida como la aplicación de una norma general para resolver un caso concreto en conflicto. La motivación se erige como aquellos razonamientos lógico-jurídicos que acreditan el porque se consideró que el citado caso concreto se ajustó a alguna hipótesis que sirve de fundamento.

#### **SENTENCIA DE AMPARO DIRECTO CONTRA NORMAS**

Con relación a los efectos de la sentencia de amparo, independientemente de que la ley de amparo sostenga que la calificación de constitucionalidad o inconstitucionalidad se hará en el capítulo de considerandos, debe concluirse que la declaratoria de inconstitucionalidad respectiva provocará la nulificación del acto reclamado en la demanda, por estar fundado en una ley inconstitucional; y para el caso en que la declaratoria de mérito, sea emitida por el Tribunal Colegiado de Circuito respectivo, sin que se funde en jurisprudencia de la Suprema Corte de justicia de la Nación, procede el recurso de revisión, en términos del artículo 83, fracción V, de la Ley de Amparo, recordando que la resolución de la Suprema Corte de Justicia en dicho recurso, solamente abarcará cuestiones sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley impugnada, sin que pueda modificarse algún aspecto diverso resuelto en la sentencia del Tribunal Colegiado, es decir, las cuestiones de legalidad permanecerán firmes, no obstante la promoción de la revisión.

Es obvio que si la Suprema Corte de Justicia decreta la inconstitucionalidad de una ley, después que el Tribunal Colegiado de Circuito haya sostenido la teoría contraria, ya sea, negando el amparo al quejoso o sobreseyendo el juicio de garantías, la resolución del máximo Tribunal del país, será en el sentido de revocar no solo la sentencia del Tribunal Colegiado respectivo, sino también de anular el procedimiento natural, es decir, el

procedimiento que dio origen al acto reclamado, por basarse en una ley contraria al texto de la Constitución.

Por tanto, la protección constitucional a través del juicio de amparo directo es primordialmente de carácter legal, pues se pretende tutelar la legalidad de la sentencia; pero puede darse también una protección de control constitucional de la legislación adjetiva correspondiente, en términos de esta fracción del artículo 166 de la Ley de Amparo.

## **EFFECTOS DEL AMPARO DIRECTO**

La ejecutoria que conceda el amparo anula la sentencia, el laudo o la resolución que puso fin al juicio; o bien, ordena la reposición del procedimiento a partir del acto procesal que produjo la afectación a las defensas del quejoso y trascendió al resultado del fallo, y se clasifican de la siguiente forma:

### **1. Amparo de Fondo o Liso y Llano (Violaciones de fondo o *in iudicando*).**

Cuando los vicios se dieron en la sentencia, el tribunal colegiado ordena a la autoridad responsable que dicte otra sentencia cambiando el fondo del asunto; en este caso la autoridad responsable no actúa en plenitud de sentencia, ya que forzosamente, debe cambiar el sentido de la sentencia.

### **2. Amparo con Plenitud en la Sentencia (Violaciones procedimentales o *in procedendo*)**

Cuando los vicios se dieron en la sentencia por no haber considerado algo durante el proceso, que debía ser considerado, el tribunal colegiado ordena que esto sea considerado y la autoridad responsable actúa en plenitud ya que es su decisión si cambia o no el sentido de la sentencia al tomar en cuenta lo que no había sido considerado.

### **3. Amparo para Efectos (Violaciones procedimentales o *in procedendo*).**

Cuando los vicios han sido durante el proceso, este se debe reponer desde el punto en que se dio el vicio.

## **CAPÍTULO 4**

# **LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL MARCO NORMATIVO QUE REGULA EL DIVORCIO INCAUSADO EN EL DISTRITO FEDERAL**

## **4.1. PROBLEMÁTICA DEL DIVORCIO INCAUSADO QUE PREVÉ EL ACTUAL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

El día 3 de octubre del año 2008, se publica en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el presente decreto:

**DECRETO POR EL QUE SE REFORMA Y DEROGA EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y SE REFORMA, DEROGA Y ADICIONA EL CÓDIGO PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

### **REFORMAN**

Del primer ordenamiento, se han reformado los numerales 266, 267, 271, 277, 280, 282, 283, 283 Bis, 287 y 288; del segundo, los preceptos 114, 255, 260, 272-A, 274, 290, 299 y 346.

### **ADICIONADOS**

En este aspecto se han creado, sólo para el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los artículos 272 B, y 685 *bis*, así como el Capítulo V del Título Sexto de la ley citada.

### **DEROGADOS**

Del primer ordenamiento se derogan los artículos 273, 275, 276, 278, 281, 284, 286 y 289 *bis* y del otro código, se han suprimido el Título Undécimo y los artículos 674 al 682.

Por lo que desde el lunes 6 de octubre del mismo año, se tiene en vigor, una nueva forma de disolver el vínculo matrimonial en el Distrito Federal.

Esta reforma fue aprobada en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, por los diputados en ella integrada, a excepción de Acción Nacional. Esta moción fue encabezada

principalmente por el diputado del Partido de la Revolución Democrática Daniel Ordóñez Hernández, con la cual se suprimen las 21 fracciones del artículo 267, del Código Civil para el Distrito Federal, el cual disponía las causales de divorcio.

Esta nueva forma de divorciarse consiste en que cualquiera de los dos cónyuges puede solicitarlo, siempre y cuando cumpla con tres requisitos: el primero, que se elabore por escrito una solicitud de divorcio ante Juez Familiar en donde manifieste su intención de separarse; segundo, que haya transcurrido un año de haberse celebrado el matrimonio; y tercero, acompañar una propuesta de convenio en la que se mencionará quien tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces; la manera en la que el progenitor que no tenga la guarda y custodia podrá visitar a sus hijos; el monto de la pensión que deberá pagarse y quien deberá cubrirla; la determinación de quien seguirá habitando el domicilio conyugal; la forma de administrar los bienes de la sociedad conyugal así como la manera de liquidarla, en el caso de separación de bienes determinar los derechos que le asistan a cada uno de los cónyuges.

La solicitud de divorcio y la propuesta de convenio que contenga los puntos mencionados, se hará del conocimiento del otro cónyuge para que manifieste su conformidad a la propuesta o bien, realice una contrapropuesta, en cuyo caso, debe anexar las pruebas que considere adecuadas para relacionar con la misma.

Ahora bien, el divorcio será decretado por el juez, como dice el nuevo artículo 272 B del Código de Procedimientos Civiles “una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla”.

Disuelto el vínculo matrimonial, se iniciará el litigio sobre los puntos establecidos en el convenio, y a propósito de los cuales no haya coincidencia entre los ya divorciados cónyuges. En otras palabras, todos los efectos del divorcio, se atenderán vía incidental, cuando cualquiera de los excónyuges lo desee o necesite.

La resolución que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable. Efectivamente es muy rápido comparado con el divorcio necesario. Con esta reforma, el matrimonio termina cuando uno de los cónyuges y aun, sin causa legítima suficiente, decide ya no estar casado. Una institución que se creó con la voluntad de dos, se disuelve con el simple deseo de uno.

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA REFORMA**

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, IV Legislatura, en la “Iniciativa del Decreto que reforma, adiciona y deroga diversos artículos del Código Civil para el Distrito Federal y del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal”, a través del Diputado Juan Ricardo García Hernández del Partido del Trabajo e integrante de la Coalición Parlamentaria Socialdemócrata, expone sus motivos por los cuales era necesario e indispensable una reforma urgente al Código Civil y al Código de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal.

A continuación, citaré textualmente lo que el mencionado Diputado manifestó al pleno de la Asamblea Legislativa el pasado 3 de octubre de 2008.

### **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

No cabe duda que la familia, es la célula básica de la sociedad mexicana, y que es deber primordial del Estado su debida protección y establecer las mejores condiciones para el pleno desarrollo de sus miembros, la familia es y deber seguir siendo el mejor lugar para el crecimiento y formación de los individuos.

La integración, formación y creación de la familia, encuentra en el matrimonio, su ideal expresión, es la unión de dos individuos el inicio de una familia, independientemente de que debemos de reconocer que hoy por hoy no podemos ni debemos hablar de un sólo tipo de familia, sino que es mas adecuado hablar de las familias, dada la diversidad de estas, en la sociedad y muy en particular en nuestra ciudad capital.

Desde tiempos inmemoriales se reconoció, que los matrimonios, independientemente del régimen en que se constituyeran, por diversas razones requerían su disolución, al haber cumplido con sus fines, al hacer imposible la coexistencia, no solo entre la pareja sino con los mismos hijos, bajo este esquema se conformo en nuestra legislación civil la figura del divorcio.

Los estudios que señalan el gran costo emocional, y estructural que tiene en la familia, relaciones disfuncionales entre los cónyuges son abundantes, de tal suerte que en muchas ocasiones resulta una solución menos dañina el divorcio, considerándose que cuando este se da en el marco de la voluntad de las partes, mas allá de lo doloroso que puede significar esta acción, disminuyen notablemente los conflictos sociales y familiares.

Sin embargo, el legislador siempre ha estado consiente de que la avenencia y resolución pacífica entre los cónyuges de sus diferencias y de su propia ruptura como pareja, no siempre es viable, por lo que se estableció para los casos de disolución forzada, donde existe la negativa de una de las partes, el divorcio necesario, establecido justamente en el artículo 267 del Código Civil vigente.



El divorcio necesario resuelve la disolución de un matrimonio, que ha dejado de funcionar, pero que en un momento se integro con el mejor pronóstico, y deseo de los contrayentes, y bajo la voluntad expresa de ambas partes. Por ello cada vez mas es indispensable retomar la voluntariedad en las relaciones interpersonales y de pareja en aras de la verdadera armonía familiar.

Nuestro país ha transitado hacia la democracia, en la cual estamos empeñados muchos de los ciudadanos del Distrito Federal, pero la democracia también se encuentra en los hogares y en las parejas, el Estado no puede forzar la unión de dos personas, que las circunstancias y vivencias han separado

El desempleo, la violencia familiar basada en las relaciones rígidas, bajo el binomio dominación-sumisión, la falta de comunicación, de compromiso, el desamor, el avance de la mujer en el terreno laboral, junto con los cambios socioculturales, han afectado el prototipo de la familia convencional, de tal manera que en los últimos años el número de divorcios en México, se ha incrementado considerablemente.

Las estadísticas en el país señalan que uno de cada trece matrimonios en México termina en divorcio, en el Distrito Federal el promedio es de uno por cada ocho, según la Escuela Nacional de Trabajo Social de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

Los últimos reportes del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), han arrojado cifras que se traducen en el aumento progresivo del divorcio, lo cual implica y refleja la crisis por la que está pasando el matrimonio y por ende la familia. Para el año 2003 se registraron 64 mil 248 divorcios, en el 2004, 67 mil 575 y para el 2005 la cifra fue de 70 mil 154 divorcios.

Por supuesto, no estamos considerando la cifra de separaciones de facto, y la recomposición al margen de la ley de parejas y familias, que optan por este esquema, al no encontrar en la ley las medidas necesarias para regular de manera oportuna su situación legal, lo cual a veces genera mayor desprotección entre las partes que beneficios.

Parece ser que las causales de divorcio previstas en el artículo 267, son verdaderos obstáculos para que los ciudadanos de nuestra capital, regularicen una situación que de facto, esta dada, lo queramos las autoridades o no, lo que lleva a buscar las causales de menor conflicto, o simplemente permanecer en la separación.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ha registrado en los últimos años, alrededor de 14042 demandas de divorcio necesario, invocándose las causales establecidas en el

artículo 267 del Código Civil para el Distrito federal, principalmente la separación de cónyuges, la violencia familiar, entre otras.

Las estadísticas señaladas por el tribunal Superior de Justicia, han sido respaldadas por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), toda vez que sus estudios establecen como principales causas de divorcio a la separación de cónyuges y la violencia familiar.

El idealismo y la fantasía que se lee en los cuentos de príncipes y princesas, que siempre terminan con la frase “se casaron y vivieron felices para siempre” no se parece al final de estos cuentos con la realidad, la convivencia de pareja es un proceso cambiante, en el que las necesidades van variando al contraer matrimonio.

Los primeros años de unión implica la adaptación de los ideales del noviazgo a la realidad. La pareja ensaya, prueba y disiente el papel que cada uno debe de adoptar. Las normas y valores ya no son teóricos, deciden asignar tareas y responsabilidades; su personalidad debe de adaptarse uno al otro; sin embargo la brusca e inesperada salida del hogar, la inmadurez, la búsqueda de una solución a los problemas personales, escapar de situaciones familiares conflictivas, la falta de compromiso, el desamor y el desinterés de una convivencia en común, origina la separación de los cónyuges y por ende al divorcio.

Por otra parte, la falta de comunicación, la relación basada en el binomio de dominio- sumisión hace difícil encarar los conflictos en común, la relación se comienza a transitar en un terreno violento, de coacción, de agresiones y de una constante desvalorización de la pareja, dejan secuelas difíciles de sanar y por consiguiente dan paso a la violencia familiar.

El maltrato no es una situación que se presente espontáneamente, existen diferentes procesos intra y extrapersonales que de forma inapreciable van generando en el individuo manifestaciones de enojo e inconformidad, eventos irrelevantes, hasta importantes e impresionantes con conductas reactivas que derivan en violencia.

Las estadísticas señalan que una de cada cinco mujeres (21.5%) sufren de violencia de la pareja actual, dos de cada tres mujeres (60.49) han sufrido de violencia familiar alguna vez en la vida.

La mayoría de las mujeres maltratadas se ven sometidas a actos reiterados de violencia, el 70% de quienes son golpeadas por sus parejas, vuelven a experimentar uno o más incidentes similares dentro del lapso de un año.

Los datos proporcionados anteriormente, reflejan a toda luz que los factores que originan al divorcio hacen inoperantes y obsoletas a las causales establecidas por el artículo 267 del

Código Civil para el Distrito Federal, aunado a que en la práctica el procedimiento judicial es tan rígido y austero, que no permite y dificulta acreditar plenamente las causales del artículo antes invocado, lo cual implica que la sentencia emitida por el juez familiar no exista una valoración intrínseca de las causales del artículo 267.

En la búsqueda de una congruencia entre la realidad y el Derecho, la presente iniciativa propone como únicas causales de divorcio necesario, la separación de los cónyuges por más de un año, la solicitud expresa de alguno de los cónyuges y la violencia familiar, en virtud de que el alto porcentaje de divorcio es originado por los factores que dan como consecuencia estas causales.

El divorcio es la segunda causa más dolorosa después de la muerte, es una decisión voluntaria. Nadie está obligado a divorciarse, pues la mayoría de los matrimonios se forman con las intenciones que duren una vida entera.

Las consecuencias de un divorcio por lo general son devastadoras y de larga duración, sin tomar en cuenta la calidad de vida que se tuvo durante ese matrimonio. Si el matrimonio se caracterizó por haber sido estable y bueno, va a dejar un dolor muy difícil de erradicar, a causa de los recuerdos imborrables que quedaron en todos los miembros de la familia.

Si el matrimonio se caracterizó por ser inestable, con muchos malos entendidos y discordias que hicieron la vida insoportable, igualmente dejará mucho dolor y resentimiento por el hecho de haber confiado en alguien que no llenó las expectativas y por el mejor tiempo de la juventud que se fue sin haber sido aprovechado.

Los trastornos emocionales a consecuencia del problema del divorcio. El cuadro sintomático se asemeja mucho al que se produce después de cualquier trauma severo y que se conoce como “Trastorno de estrés postraumático”, es en todo equiparable a una pérdida severa. En la tabla de los “eventos dolorosos de la vida” del libro de Freedman y Kaplan de psiquiatría, el divorcio ocupa el tercer lugar.

En la pretensión de encontrar una congruencia y una armonía entre la realidad y el Derecho, esta iniciativa establece como medida cautelar y como protección a la integridad psicológica de los cónyuges y de los hijos; el cónyuge demandado por la causal a “solicitud expresa” podrá solicitar que el juez determine previamente a substanciar el divorcio una “Consejería Psicológica de Pareja”.

La Consejería Psicológica de Pareja no pretende encaminar la reconciliación de las partes, sino su esencia principal es disminuir las consecuencias y el impacto emocional del divorcio entre los cónyuges y los hijos.

Con el afán de que en la práctica el procedimiento judicial sea eficaz y certero, el juez familiar debe de admitir toda clase de pruebas preconstituidas que demuestren las causas que den origen al divorcio, lo cual conducirá juez familiar a emitir una sentencia congruente con el derecho y la realidad.

No debe ser tarea del Estado unir lo que todos estos factores desunieron, pero si es una finalidad de protección a la familia, evitar que exista violencia como parte del preámbulo de los divorcios necesarios y que los menores se encuentren en medio de esta dinámica poco afortunada, donde será mayor el daño la lucha de divorcio, que el divorcio en si mismo.

Por lo anteriormente expuesto y en ejercicio de la facultad que me confieren el artículo 17, fracción IV y 88, fracción I, de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Local, por su digno conducto, someto a la consideración de esta Soberanía, la presente:

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSOS ARTÍCULOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La presente exposición de motivos, resalta que es necesario suprimir las causales de divorcio establecidas por el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, debido a que en la práctica, el procedimiento judicial es tan rígido, que no permite y dificulta acreditar plenamente las causales del artículo antes mencionado, lo cual implica que la sentencia emitida por el juez de lo familiar no exista una valoración intrínseca de las causales del artículo 267.

Además estas reformas, argumentan que el Tribunal Superior de Justicia ahorrará tiempo y dinero, sus jueces y magistrados familiares no perderán tanto tiempo en la resolución de estos conflictos y según ellos, la sociedad se mejorará notablemente, olvidando en todas estas propuestas y reflexiones lo más importante, que es la familia.

## **CRITICA A LA REFORMA**

A mi parecer la citada exposición de motivos, presenta varios puntos que reflejan incongruencia e ignorancia de la Asamblea Legislativa, e incluso llega a lo absurdo.

En la exposición de motivos se comienza diciendo que “la familia es la célula básica de la sociedad mexicana y que esta se crea con el matrimonio”, y que desde tiempos “inmemoriales en nuestra legislación figura el divorcio”. Cabe señalar que el legislador desconoce nuestra historia jurídica, ya que no es tan “inmemorial” como sostiene el diputado,

debido a que nuestra primera ley del divorcio vincular, tiene menos de un siglo de estar vigente.

Además, se llega al absurdo, cuando el Diputado trata de explicar (para aquellos que no lo sabían), que el matrimonio no es como en los “cuentos de príncipes y princesas”, los cuales terminan con la frase “se casaron y vivieron felices para siempre”. Esto en verdad es ridículo, ya que un legislador, no puede expresarse de esa forma. Si bien es cierto que no se exige a una persona con preparación para ocupar el cargo de Diputado, si se debería tomar la molestia de asesorarse.

La Comisión respectiva afirma en un razonamiento poco congruente, que como el matrimonio es un acto que nace por la voluntad de las partes, y en él prevalece la autonomía de la misma, es procedente que el matrimonio termine por la voluntad de uno de los cónyuges. Por tanto, según la exposición de motivos, es perfectamente válido solicitar el divorcio de forma unilateral, pero esto es erróneo, debido a que la declaración unilateral de la voluntad a que hace referencia, opera en Derecho Civil, pero que el matrimonio y el divorcio son instituciones de Derecho Familiar, por lo cual, no es aplicable este razonamiento.

Por último, el diputado señala una serie de estadísticas que se derivan del número de divorcios, tanto del INEGI, como del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sosteniendo a que se presentan principalmente por violencia familiar, separación de cónyuge entre otras, las cuales están consagradas en la ley, por tanto, no entiendo el por qué desaparecer las causales de divorcio, ya que en el caso de violencia familiar, la causal estaba regulada en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, y el divorcio se podía pedir de inmediato cuando se configuraba este supuesto, pero con la reforma, el cónyuge que resienta la violencia, deberá esperar un año para poder solicitar el divorcio y de esta forma poner en riesgo su integridad física y psicológica.

## **PROBLEMAS DERIVADOS DEL DIVORCIO**

Cabe señalar, que independientemente de que se trate de divorcio voluntario, contencioso o incausado como actualmente en el Distrito Federal se le llama, el divorcio genera ciertos problemas o consecuencias, tanto el lo familiar, social, psicológico, económico, moral, y jurídico, lo único desafortunado, es que con este divorcio sin causales, serán mas frecuentes y abundantes dichos problemas.

## **a) FAMILIARES**

Vivir un problema de divorcio es para la familia un golpe fuerte que no cualquiera puede amortiguar, no se diga cuando se produce sorpresivamente. Ahora bien, las consecuencias pueden ser tanto individuales como grupales. Son individuales cuando cada sujeto sufre alteraciones y modificaciones en su conformación psicofísica y en su visión panorámica del núcleo al que pertenece o pertenecía, pues las condiciones de subsistencia familiar han dado un giro de 180 grados, ya no existe la misma comunión de ideas y la uniformidad y comportamientos dentro del grupo, sino que cada quien ve el problema desde su muy particular sentido de percepción. Por otra parte, las consecuencias son grupales, si en lo individual cada miembro de la familia en dificultades, han adquirido una situación antagónica o poliantagónica en la que no puede darse la asociación de posturas para abordar juntos el problema; ideológicamente están tan desintegrados que como bloque no pueden atacar con mayor firmeza los embates del estado crítico del bache emocional en que se hallan sumidos<sup>1</sup>.

La familia post-divorcio sigue siendo una familia, aunque no vivan bajo el mismo techo; pero si se hace necesario que continúen los lazos sentimentales, aún resquebrajados, sobre todo para seguir educando a los hijos, los cónyuges constituyen una importante fuente de seguridad, satisfacción y amor para los descendientes (en la mayoría de los casos), aún cuando los padres ya no pueden satisfacer todas las necesidades, ni compartir totalmente los intereses de los hijos.

## **b) SOCIALES**

En este sentido, es probable que también una separación afecte la relación habida hasta entonces, entre los parientes de uno y otra, así como los vínculos establecidos con amistades en común, ya que a veces sucede que unas se dejan, y otras permanecen, debido a que unos toman partido (de algún modo) en la separación, pero hay otras que lo toman de forma racional.

---

<sup>1</sup> Salas Alfaro, Ángel. Problemática socio-jurídica del divorcio. Ed. Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México, 1994, p.75.

### **c) ECONÓMICOS**

Desde este ángulo, se pueden presentar varios cambios en la economía de los excónyuges, desde, la liquidación de la sociedad conyugal, la pensión alimenticia y hasta los honorarios del abogado. El aspecto que más destaca y que en algunos casos dura años, es el de la pensión alimenticia. Esta deberá entregarse en forma periódica, hasta que los hijos ya no la necesiten, con el fin de proveer los gastos de educación, ropa, vivienda, alimentos, etc.<sup>2</sup>

### **d) PSICOLÓGICOS**

Los efectos anímicos que experimentan los divorciados, en algunas ocasiones, les impiden rehacer su vida fácilmente, ya que no es sencillo adquirir serenidad, la cual ayudaría a ubicarse en su nueva realidad; para reflexionar sobre lo que han de hacer por su propia rehabilitación y por su descendencia, si es que les ha quedado. Mermados por el penoso y difícil camino que ha lesionado a la familia, los divorciados no encuentran la manera fácil de desligarse anímicamente del reciente proceso judicial de divorcio; se esta en un mar de confusiones sin salvación a la vista, piden por alguien que les ayude y piden por aquellas persona que les son retirados, tal es el caso de los hijos cuando no se les concede la custodia de los mismos. Las consecuencias del divorcio, llegan incluso a extremos, en donde se presentan casos de acciones atentatorias en su integridad e incluso existen casos de suicidio, por lo cual es necesario, la ayuda de un profesional o de aquellas personas cercanas que puedan ayudar a los divorciados.

### **e) MORALES**

En el ámbito moral, los sujetos que se divorcian pueden experimentar diversas alteraciones conductuales o ideológicas, que van a incidir en cambios substanciales en su concepción de las cosas y de su actuación con relación a ella. Puede ser que cambie su tónica de comunicación o trato para con sus hijos, ex-esposo o ex-esposa, parientes, amigos y conocidos, o bien, con aquellas personas que tienen interés en establecer vínculos más que amigables, con el divorciado o la divorciada, o alguno de estos con aquellos.

---

<sup>2</sup> Ibid. p. 81

## f) JURÍDICOS

El divorcio en México, con su nueva regulación, viola la garantía constitucional establecida en el artículo 14 de la Carta Fundamental, porque el divorcio incausado se consuma, sin darle al otro la posibilidad de ser oído en juicio, ya que este mal llamado divorcio incausado, atenta contra la “garantía de audiencia”.

Además, se presentan los problemas, por los efectos del divorcio, los cuales recaen sobre los cónyuges, los hijos (sobre todo menores de edad), que como lo hemos visto reiteradamente, a voluntad del legislador se establecen diferentes edades (esto ha oscilado entre 7 y 12) para darle la guarda y custodia a la madre, cuyo único mérito para que así se haga es el hecho de ser del sexo femenino, sin atender al interés superior de los menores y, sobre todo, a que el Derecho Familiar es de orden público y que no puede una voluntad, de manera autónoma, determinar que el vínculo jurídico matrimonial se disuelva porque solo quiera; porque así lo desea, o simplemente porque esté harta de vivir como lo ha hecho hasta ese momento, porque entonces se violan los artículos 6, 7 y 8 del Código Civil, que establecen principalmente, que la voluntad de los particulares no puede estar por encima o contravenir el Orden Público.

Por último, estos problemas (o al menos alguno de estos) se aprecian en la mayoría de los casos de divorcio, desde el divorcio voluntario y necesario cuando estaban vigentes (con excepción del problema jurídico), hasta el día de hoy, con el divorcio incausado, pero con la diferencia que este último presenta un grave o gravísimo problema jurídico, debido a que deja al cónyuge que no solicita el divorcio, en estado de absoluta indefensión al no cumplir con las “formalidades esenciales del procedimiento”, tal y como lo establece el artículo 14 constitucional, en su segundo párrafo.



## 4.1.1. FALTA DE FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO

### ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 14, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El artículo 14 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho

La garantía de audiencia, es una de las mas importantes dentro de un sistema jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a los actos de las autoridades que tengan por objeto el de privarlo de algún derecho.

Por tanto, se entiende como garantía de audiencia, el de permitirle al gobernado como un derecho subjetivo público, el de poder tener la máxima oportunidad defensiva y probatoria, antes de ser privado de cualquiera de sus derechos, es decir, tiene por objeto el de proteger al gobernado en contra del acto de privación.

Como se puede advertir, la garantía de audiencia está contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, y que son:<sup>3</sup>:

a) Que en contra de la persona a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados, se siga un juicio;

---

<sup>3</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. Garantías Individuales. Ed. Porrúa, México, p. 524

- b) Que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos;
- c) Que en ese tribunal se observen las formalidades esenciales del procedimiento; y
- d) Que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.

Por tanto, la garantía de audiencia se forma mediante el conjunto de estas cuatro garantías específicas.

**Primera garantía específica: “a) Que en contra de la persona a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados, se siga un juicio”**

El goce de la garantía individual corresponde a cualquier persona, ya que no se dispone alguna característica personal sobre el individuo, es decir, no estará restringida o limitada a las personas por razón de su nacionalidad, raza, religión, sexo, etc. También se hace alusión a una disposición de carácter absoluto, ya que se dice que “nadie podrá ser privado”, por tanto, no existe la posibilidad de que algunos si puedan ser privados de sus bienes jurídicos tutelados y otros no. Simplemente la redacción establece que “nadie”, de ahí el carácter absoluto de la disposición.

El acto de privación al que se refiere el artículo en estudio, consiste en la manifestación que realiza la autoridad y que tiene como fin, quitar o despojar a alguien de un derecho. Pero no basta que un acto de autoridad produzca semejantes consecuencias en ámbito jurídico de una persona para que aquel se repunte como “acto de privación” en los términos del segundo párrafo del artículo 14 constitucional, puesto que para ello es necesario que el menoscabo sea el fin último, definitivo y natural del acto. En otras palabras, el egreso de un bien jurídico, material o inmaterial, de la esfera del gobernado, o la impedición para ejercer un derecho, puede ser consecuencia o efecto de un acto de autoridad, pero para que este sea privativo, se requiere que tales resultados sean, además, la finalidad definitiva perseguida y no medios o conductos para que a través del propio acto de autoridad o de otro u otros, se obtengan fines distintos. Por ende, cuando un acto de autoridad produce la privación (egreso de un bien o despojo de un derecho o imposibilidad para ejercerlo), sin que esta implique el objeto último, definitivo, que si mismo persiga, por su propia naturaleza, dicho acto no será un acto privativo en los términos del artículo 14 constitucional<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Idem. p. 539

Por otro lado, se mencionan los bienes jurídicos tutelados por las garantías de audiencia y estos son: la libertad, propiedad, posesión y derechos del gobernado.

**Libertad.-** La Real Academia Española la define como “la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.”

Por tanto, esta libertad a la que se menciona, no solo se limita a la libertad física o personal, sino que se hace extensiva a cualquier tipo de libertad que esté consagrada en nuestra Constitución.

**Propiedad.-** Es el derecho real por excelencia que se integra por tres derechos y que son: el uso, disposición y disfrute. El primero se traduce en la facultad que tiene el propietario de utilizar el bien para la satisfacción de sus propias necesidades; el segundo se refiere a la potestad que tiene el titular de la propiedad para celebrar, respecto de aquel, actos de dominio de diversa índole (venta, donación, etc.) y el tercero consiste en que el dueño de la cosa puede hacer suyos los frutos (civiles o naturales) que esta produzca. En este supuesto, las autoridades del Estado tienen prohibido por el artículo 14 constitucional, privar a una persona de los bienes materia de su propiedad, si el acto de privación no esta condicionado a las exigencias elementales que consagra la garantía mencionada, de cuya naturaleza se desprende que es cualquier tipo de propiedad. Pero se debe dejar claro, que esta garantía es únicamente por lo que hace al acto de autoridad que priva o intenta privar cuando no cumple con los requisitos y condiciones que establece el párrafo segundo del artículo 14, y no decidir sobre la titularidad legítima de la propiedad de una persona.

**Posesión.-** Se traduce como el poder de hecho que una persona ejerce sobre una cosa, pero para que ese poder pueda considerarse posesión, se requiere que quien lo desempeña pueda ejercer todos, alguno o algunos de los derechos atribuibles a la propiedad, es decir, que la persona puede desempeñar conjunta o separadamente el *ius utendi* (derecho de uso), *ius abutendi* (disposición) y el *ius fruendi* (disfrute). Ahora bien, este poder de hecho tiene una *causa de possessionis*, es decir, tiene un origen por lo que se divide en posesión originaria y derivada. En la primera concurren todos los derechos relativos a la propiedad, mientras que en la segunda solo concurren el *ius utendi* o *fruendi*, conjunta o aisladamente. De igual forma el artículo constitucional citado con anterioridad, no distingue

entre una posesión originaria o derivada, simplemente habla de posesión, por lo que se entiende que protege a ambas.

**Derechos.-** Es la facultad concedida por la norma jurídica. Dentro de esta connotación se encuentra cualquier derecho subjetivo, sea real o personal. El derecho subjetivo se puede definir como la facultad que incumbe a un sujeto, nacida de una situación jurídica concreta, establecida por la actualización del *status* normativo abstracto y que importa a cargo de otra persona obligaciones correlativas<sup>5</sup>. Por tanto, no cualquier facultad derivada de la norma debe reputarse como derecho subjetivo, sino solo en la medida en que de la situación jurídica concreta nazca o se origine una obligación correspondiente, debiendo esta preverse en la situación jurídica abstracta legalmente establecida.

**Segunda garantía específica: “b) Que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos”**

El concepto de juicio en nuestro sistema jurídico implica varias acepciones, debido a que es usada comúnmente como sinónimo de proceso, procedimiento y además como una fase procesal en la cual el juez resuelve la controversia planteada.

Por juicio debe entenderse para efectos del artículo antes citado, como el proceso o procedimiento de carácter jurisdiccional o administrativo que tiene como finalidad resolver una controversia a través de una resolución.

En conclusión, la autoridad antes de aplicar un acto de privación de cualquier bien jurídico, debe realizar un “juicio” para que no contravenga lo dispuesto por la Constitución.

**Tercera garantía específica: “c) Que en ese tribunal se observen las formalidades esenciales del procedimiento”**

Las formalidades esenciales del procedimiento, son aquellos segmentos procesales que resultan necesarios e indispensables para garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, de tal suerte que su omisión o infracción produzca de alguna manera indefensión total al afectado o lo coloque en una situación que afecte gravemente su defensa.

---

<sup>5</sup> Idem. p. 548

Estas formalidades esenciales del procedimiento, se constituyen en 4 principales etapas. Una etapa primaria, en la cual se entere al afectado sobre la materia que versará el propio procedimiento, que se traduce siempre en un acto de notificación, que tiene por finalidad que conozca de la existencia del procedimiento mismo y dejarlo en aptitud de preparar su defensa; una segunda, que es la relativa a la dilación probatoria, en que pueda aportar los medios convictivos que estime pertinentes; la subsecuente es la relativa a los alegatos en que se dé oportunidad de exponer las razones y consideraciones legales correspondientes y, por último, debe dictarse una resolución que decida sobre el asunto.

Por otro lado, este juicio debe seguirse ante tribunales previamente establecidos. Esta exigencia es en relación a lo que dispone el artículo 13 Constitucional, en el sentido de que “nadie puede ser juzgado por tribunales especiales”, entendiéndose por estos, los que no tiene competencia genérica, sino casuística, es decir, que solo se detenga a conocer un determinado asunto para el que se haya creado expresamente. Por tanto, la palabra “previamente” no debe entenderse solamente a que como una circunstancia con antelación cronológica, sino como una preexistencia de los tribunales al caso en que pudiese provocar la privación, dotados de capacidad genérica para dirimir conflictos.

Ahora, la idea de tribunales no debe entenderse únicamente como los órganos del Estado que estén constitucionalmente adscritos al Poder Judicial Federal o Local, sino que dicho concepto comprende a cualquiera de las autoridades ante las que debe seguirse un “juicio”, de conformidad a lo que dispone el artículo 14 párrafo segundo.

**Cuarta garantía específica: d) Que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancias que hubiere dado motivo al juicio.**

Al igual que los tribunales especiales, esta garantía específica, protege en contra de leyes especiales y además, se relaciona estrechamente con lo dispuesto en el mismo artículo 14 primer párrafo que establece:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Al interpretar dicha disposición constitucional, se desprende que la retroactividad si esta permitida, siempre y cuando no sea en perjuicio de la persona.

Al problema de la retroactividad también se le conoce como conflictos de leyes en el tiempo, y tiene por objeto, determinar que en presencia de dos leyes (una antigua que ya está derogada o abrogada y otra nueva o vigente), cual de las dos debe regir a un hecho o acto determinado. En otras palabras la retroactividad tiene por objeto la de hacer que una ley nueva o vigente tenga efectos jurídicos hacia el pasado, regulando una situación jurídica pasada o anterior, y donde dicha situación, estaba regida por una ley que se encuentra abrogada o derogada. Por tanto, la retroactividad consiste en dar efectos reguladores a una norma sobre hechos, actos o situaciones producidas con antelación al momento en que entra en vigor, bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de esta. Por el contrario, el principio de la retroactividad estriba en que una ley no debe normar a los hechos, actos o situaciones que hayan tenido lugar antes de adquirir fuerza de regulación, salvo que sea en beneficio de alguna persona.

Existen muchas teorías que intentan dar la solución a los conflictos derivados de la retroactividad, la teoría que adopto es la teoría clásica, también llamada “Teoría de los derechos adquiridos y las expectativas de derecho”.

La teoría clásica de los derechos adquiridos y las expectativas de derechos, cuyo principal exponente es Blondeau, establece que los derechos adquiridos son los que han entrado en nuestro dominio formando parte de él, mientras que las expectativas de derecho es un esperanza fundada en un hecho previo de que se va a gozar de un Derecho cuando nazca.<sup>6</sup>

Con respecto a esta teoría clásica, el jurista Merlin, establece que “un derecho adquirido es el que ha entrado a nuestro patrimonio; mientras que las expectativas de derecho son las esperanzas que se tienen, provenientes de un hecho pasado o de un estado actual de cosas, de gozar de un derecho cuando se realice”<sup>7</sup>.

Por tanto, una ley puede aplicarse al gobernado de forma retroactiva, siempre y cuando de esta aplicación se cause un beneficio al gobernado, o bien, no le genere un daño en su esfera jurídica de derechos, como sucede en materia penal cuando la ley que se aplica retroactivamente resulta benéfica para el procesado, ya sea reduciendo su pena o bien liberándolo de esta.

---

<sup>6</sup> Ibidem. p. 508

<sup>7</sup> Ibidem.

## **ANÁLISIS Y COMENTARIOS DE LOS ARTÍCULOS REFORMADOS Y DEROGADOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

Como ya lo hemos venido mencionando, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, elaboró un proyecto de reformas que se convirtió en Derecho positivo vigente, a partir del 6 de octubre del 2008, con relación al divorcio, habiendo terminado con una organización sistemática y fundada en la ley, violando entre otras las garantías constitucionales, la establecida en el artículo 14 de la Carta Magna.

De un día para otro, desapareció la regulación del divorcio y sus diferentes clases, abrogando además todas las causales. Hoy, verbigracia, si un cónyuge golpea al otro, lo injuria, lo hace sujeto de la violencia familiar física, psicológica o material; tales conductas quedan en el olvido, no hay forma de invocar esos motivos, porque han desaparecido de la ley.

### **A) ARTÍCULOS REFORMADOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

A continuación, se transcribirán los artículos que fueron reformados, que a nuestra consideración, son los más importantes y trascendentes, para el presente estudio, e inmediatamente, se realizará el análisis respectivo.

#### **a) ARTÍCULOS 266 Y 267 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 266.-** El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.

Solo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.

**Artículo 267.-** El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:

I. La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;

II.- Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos;

III.- El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

IV.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;

V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;

VI.- En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

El artículo 266 legalmente establece que, el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Facultativamente, autoriza a cualquiera de ellos o a ambos a solicitar ante la autoridad judicial, es decir, el juez de lo familiar, el divorcio "manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo".

Es criticable que como única *ratio iuris*, haya expresado el legislador que cuando menos hubiera transcurrido un año a partir de la celebración del matrimonio, como si esto fuera una razón que sirva para algo o sea importante para la familia y sus miembros, lo cual es una clara incongruencia, debido a que en los casos de "violencia familiar" (no como causal, porque es evidente que no existe, pero sí como un hecho que se presenta en algunos casos), el cónyuge que se quiere separar, debe esperar un año para poder solicitar este divorcio, cuando antes, no era necesario esperar este tiempo, y podía pedirlo de inmediato, a través del divorcio necesario, ya que la causal se encontraba prevista en el artículo 267, fracción XVII, del Código Civil para el Distrito Federal, que ha sido extinguido.



Con respecto al artículo 267, basta señalar que la letra anterior de la ley regulaba en este precepto, diferentes causales o razones para demandar el divorcio necesario. Si bien es cuestionable que algunas de ellas estaban ahí por tradición jurídica y unas más, porque así había funcionado en la ciudad capital el régimen familiar, hoy, con una decisión mayoritaria en la Asamblea Legislativa, se creó un nuevo precepto, desapareciendo la violencia familiar, el adulterio, la concepción de hijos que no lo fueran del otro cónyuge, la prostitución de la mujer, del hombre o de los hijos, la incitación a la violencia para cometer algún delito, los actos inmorales, ejecutados por él o por ella para corromper a aquellos, así como tolerarla, padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que además fuera contagiosa o hereditaria y la impotencia *coendi*, entre otras causales. Hoy, todo ha desaparecido y se ha reducido únicamente a que el cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio, en el cual se regularán las consecuencias del divorcio, y que se mencionará quien tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces; la manera en la que el progenitor que no tenga la guarda y custodia podrá visitar a sus hijos; el monto de la pensión que deberá pagarse y quien deberá cubrirla; la determinación de quien seguirá habitando el domicilio conyugal; la forma de administrar los bienes de la sociedad conyugal así como la manera de liquidarla, en el caso de separación de bienes determinar los derechos que le asistan a cada uno de los cónyuges.

En conclusión, como lo venimos refiriendo, el divorcio se obtiene ahora por una solicitud que viene a ser semejante al viejo "repudium" considerado en el Deuteronomio. La solicitud, debe acompañarse con la propuesta de un convenio que se refiera a los efectos de la disolución del vínculo matrimonial. De las medidas que establece, unas se refieren a la guarda y custodia de los menores o incapaces, otra, a cómo se visitará o convivirá con quien no tiene la guarda y custodia, siendo tan ambigua esta disposición, que de manera general dice que deben respetarse horarios de comidas, descanso y estudio; más adelante habla de dar alimentos a quien los necesite y su garantía, así como quién tendrá el uso del domicilio y menaje del hogar. También cómo se administrarán los bienes, si hubiere sido sociedad conyugal o tratándose de separación de bienes, abrogaron el artículo 289 *bis* y lo convirtieron en un párrafo, para hablar de la compensación a que tiene derecho quien se haya dedicado durante el matrimonio a cuidar el hogar o a los hijos y que no hubiera adquirido bienes propios o que sean insuficientes.

## **b) ARTÍCULO 271 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 271.-** Los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en el convenio propuesto.

Las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse en los casos de divorcio respecto del o los convenios propuestos.

El nuevo texto obliga a los jueces de lo Familiar a suplir sus deficiencias de las partes en el convenio que hubieren propuesto, y de alguna manera limitan lo que en el pasado era discrecional para el juez, con la finalidad de apoyar a las partes en conflicto.

En el párrafo segundo, el legislador del Distrito Federal, con una técnica deficiente, establecen las limitaciones formales de la prueba que son de materia civil, señalándose que no deben aplicarse en lo relativo a la propuesta del convenio.

## **c) ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 277.-** La persona que no quiera pedir el divorcio podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con su cónyuge, cuando éste se encuentre en alguno de los siguientes casos:

I.- Padezca cualquier enfermedad incurable que sea, además, contagiosa o hereditaria;

II.- Padezca impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada; o

III.- Padezca trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;

En estos casos, el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

De acuerdo con el artículo 277 del Código en cuestión, también reformado el 3 de octubre del 2008, procede la suspensión de cohabitar con el otro cónyuge cuando se padezca una enfermedad incurable que sea, además contagiosa o hereditaria; en el caso del varón padecer impotencia sexual irreversible (o en la mujer, padecer la imposibilidad física para la copula con el marido), poniendo como requisito que esa impotencia no se origine en

la edad avanzada. Termina refiriéndose en esta separación a que haya un trastorno mental incurable con la previa declaración de interdicción, respecto al cónyuge enfermo. El resultado de esta separación es que el matrimonio continúa, subsisten todos los derechos y obligaciones, excepto el de cohabitar, entendiéndose cohabitar como, sostener relaciones sexuales o débito carnal, salvo cuando se trate de enfermedad contagiosa, caso en el cual, no puede obligarse a los cónyuges a vivir bajo el mismo techo.

## **B) ARTÍCULOS DEROGADOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

Por otro lado, en Código Civil para el Distrito Federal sufrió la desaparición de ciertos artículos de gran importancia, tal como sucedió con el divorcio voluntario judicial.

### **a) ARTÍCULO 273 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 273.-** Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en posibilidad del divorcio administrativo, siempre y cuando sea por mutuo consentimiento y haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

- I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio;
- II. El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
- III. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;
- IV. La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores o incapaces u obligaciones alimenticias;
- V. La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia en favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;
- VI. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición; y
- VII. Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.

El presente artículo regulaba el divorcio por mutuo consentimiento judicial y los requisitos del convenio correspondiente. En este precepto se había establecido el divorcio judicial por mutuo consentimiento, es decir, acudir ante el juez ambos cónyuges y divorciarse de común acuerdo, satisfaciendo los requisitos de un convenio en el que tenían que determinar, si había hijos, quién tendría la custodia, cómo se atendería la acción de los alimentos, quién viviría en el hogar, cómo se administrarían los bienes y cómo se ejercería el derecho de visitas, siempre y cuando hubiere transcurrido un año.

Este era en realidad un divorcio que no violaba una garantía, que permitía, si ese era el acuerdo de ambos cónyuges, que el divorcio se pudiera disolver, garantizando todo lo que la familia requiere, los hijos e incluso el reparto de los bienes, y no como ahora ha quedado que, simplemente, el legislador para ajustarse a sus designios, a sus propósitos, derogó el artículo 273 para que no haya ninguna posibilidad para quien quiera divorciarse por su voluntad, expresada por ambos, de que se pueda hacer en el mutuo consentimiento ante el juez; ha quedado ahora este absurdo de solicitarlo unilateralmente y pretender darle todos los efectos jurídicos, violando como ya lo hemos reiterado, la garantía constitucional del artículo 14 del otro cónyuge.

## **b) ARTÍCULO 276 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 276.-** Los cónyuges que hayan solicitado el divorcio por mutuo consentimiento, podrán reunirse de común acuerdo en cualquier tiempo, con tal de que el divorcio no hubiere sido decretado. No podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento sino pasado un año desde su reconciliación.

Del artículo anterior se infiere que no puede haber reconciliación de los cónyuges, porque el precepto que la regulaba ha quedado derogado; en el pasado, este artículo decía que quienes hubieran solicitado el divorcio por mutuo consentimiento podrían reunirse cuando quisieran, siempre y cuando no se hubiera decretado el divorcio y que además se tenía que esperar un año para volver a pedir ese divorcio por mutuo consentimiento.

## **c) ARTÍCULO 278 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 278.-** El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda, excepto en el caso de las fracciones XI, XVII y XVIII del artículo 267

de este código, en el que el plazo de caducidad es de dos años, así como las demás salvedades que se desprenden de este artículo.

En este precepto se facultaba al cónyuge, que presuntamente no era culpable, a tener determinadas prerrogativas. El precepto que hacía referencia al divorcio necesario, se decía que sólo podía demandarlo quien no hubiere dado causa a él. Se señalaba que debía hacerse en un plazo de seis meses, cuando se tuviera conocimiento de los hechos, excepto en el caso de las fracciones XI, XVII y XVIII, en donde el plazo de caducidad era de dos años.

#### **d) ARTÍCULO 281 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 281.-** El cónyuge que no haya dado causa al divorcio puede, antes de que se pronuncie la sentencia que ponga fin al litigio, otorgar a su consorte el perdón respectivo; mas en este caso, no puede pedir de nuevo el divorcio por los mismos hechos a los que se refirió el perdón y que motivaron el juicio anterior, pero sí por otros nuevos, aunque sean de la misma especie, o por hechos distintos que legalmente constituyan causa suficiente para el divorcio.

En este artículo se regulaba la posibilidad del perdón, se decía que el presunto inocente podía perdonar al presunto culpable, pero como ya no existe el divorcio necesario, esta norma resulta obsoleta, ya que en ésta se decía que antes de que se pronuncie la sentencia que ponga fin a ese litigio, puede, quien no dio causa al divorcio y a su vez lo demandó, otorgar a su consorte el perdón respectivo y decía que no se podía invocar nuevamente el divorcio por las mismas razones del juicio anterior, pero sí por otras nuevas o por hechos diferentes que puedan en un momento dado ser causal suficiente para el divorcio.

#### **e) ARTÍCULO 284 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 284.-** El juez de lo familiar, antes proveer definitivamente sobre la patria potestad o tutela de los hijos, menores o incapaces, podrá acordar a petición de los abuelos, hermanos, tíos, primos o del Ministerio Público, cualquier medida que se considere necesario para el desarrollo los hijos menores o incapaces.

En este precepto se regulaban las facultades discrecionales del Juez de lo Familiar, que eran tan importantes para que actuara dentro de los conflictos de Derecho Familiar. El

precepto derogado decía que este juez, antes de proveer definitivamente sobre la patria potestad o la tutela de los hijos menores o incapaces, podía acordar, si se lo solicitaban los menores, sus abuelos, hermanos, tíos, primos o el propio Ministerio Público, cualquier medida que fuera necesaria para el desarrollo de los hijos menores o incapaces. Esta norma ha desaparecido y obviamente esto provoca una laguna en la ley.

## **f) ARTÍCULO 286 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 286.-** El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.

También desapareció el artículo que sancionaba al cónyuge culpable, ya que al no haber divorcio necesario, no hay cónyuge culpable, no hay consecuencias jurídicas y ahora simplemente queda en una solicitud para decretar el divorcio, lo cual desde mi punto de vista, ha dejado desprotegidos a los cónyuges, a los hijos y a la familia.

## **FALTA DE FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO**

Antes de analizar la falta de formalidades esenciales del procedimiento, es menester referir nuevamente lo que son estas.

Las formalidades esenciales del procedimiento, son aquellos segmentos procesales que resultan necesarios e indispensables para garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, de tal suerte que su omisión o infracción produzca de alguna manera indefensión total al afectado o lo coloque en una situación que afecte gravemente su defensa.

Entonces las formalidades esenciales de procedimiento son las siguientes:

**1. Emplazamiento.-** El emplazamiento es el acto procesal ejecutado por el notificador (o actuario) por medio del cual, se da a conocer al demandado que hay una demanda en su contra (elemento notificación) y acto seguido se otorga un plazo para que conteste la demanda (estrictamente elemento emplazamiento)<sup>8</sup>, con la finalidad que las excepciones

---

<sup>8</sup> Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Oxford

manifestadas en la contestación de demanda trasciendan a la sentencia, y así constituir la primera defensa del gobernado

**2. Prueba.-** Tiene una gran variedad de significados, ya que sirve para denominar medios de prueba, a la actividad para cerciorarse o averiguar algo y por ultimo para reafirmar que alguien ha probado algo. Por eso hay que atender a las acepciones de prueba como:

**A) Medios de prueba.-** Son los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso (confesional, testimonial, documental, pericial, etc.)

**B) Cercioramiento de algo.-** Es la actividad probatoria tendiente a lograr el descubrimiento de una cosa o circunstancia.

**C) Resultado Positivo.-** Se presenta cuando alguien ha probado algo y ha logrado el convencimiento del juzgador por lo presentado.

**3. Alegatos.-** Son las argumentaciones que expresan las partes, una vez realizada la fase probatoria, para tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que por tanto son aplicables los preceptos de derecho aducidos, con la finalidad de que el juez estime fundadas sus respectivas pretensiones y excepciones, y así, pronunciar la sentencia definitiva. Los alegatos deben contener en primer término, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos; en segundo término, se debe intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados; y el tercer término, se debe señalar que una vez probados los hechos y demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derecho aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus pretensiones o excepciones<sup>9</sup>.

**4. Resolución que pongan fin al proceso.-** Existen varios tipos de resoluciones que ponen fin al proceso:

**A) SENTENCIA.-** Es un razonamiento lógico-jurídico, por medio del cual el juez resuelve la controversia planteada. Existen diversos criterios para clasificar las sentencias

---

<sup>9</sup> Idem.

## 1) POR SU FINALIDAD

**a) Declarativa.-** Las sentencias declarativas como puntualiza Couture. “tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho”. Por ejemplo, una sentencia absolutoria, la cual no constituye ninguna relación ni ordena una determinada conducta de las partes, sino que se limita a absolver al demandado de las prestaciones reclamadas por el actor.

**b) Constitutiva.-** Son aquellas que crean, modifican o extinguen una situación jurídica<sup>10</sup>. Ejemplos de estas sentencias son la que decretan un divorcio, las que declaran disuelta la sociedad conyugal o las que rescinden un contrato determinado.

## 2) POR SU FUNCIÓN EN EL PROCESO

**a) Interlocutoria.-** Es la resolución que resuelven un incidente, alguna cuestión previa, o bien decidan algún punto procesal que implique contradicción entre las partes.

**b) Definitiva.-** Es la sentencia que resuelve el fondo del asunto, es decir, lo principal, y en ocasiones, son susceptibles de impugnación por un recurso ordinario o proceso impugnativo, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación.

**c) Firme.-** Es la sentencia que ya no puede ser impugnada por ningún medio, es la que alcanza el grado de cosa juzgada.

**B) Laudo.-** Es la resolución que da por concluido un proceso en materia del Trabajo, dirimiendo la controversia del fondo y contra la cual no procede algún recurso ordinario de defensa.

**C) Resoluciones que ponen fin al proceso.-** Estrictamente, son los actos jurisdiccionales que se dictan en un proceso, que sin dirimir la controversia en lo principal, lo dan por terminado, como sucede, por ejemplo, con la declaración de caducidad de la instancia. También se localizan en este rubro, las resoluciones de carácter administrativo que dan por concluido el procedimiento respectivo.

---

<sup>10</sup> Ovalle Favela, José. Ob. Cit. p. 203



En conclusión, cuando cualquiera de estos cuatro requisitos se ve afectado o se omite, dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado y de este modo viola en esencia el principio de seguridad jurídica que tutela la Constitución, debido a que son elementos esenciales e insustituibles, que constituyen el marco de actuación de las autoridades

## **ANÁLISIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

A través del análisis de algunos artículos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se demostrará la ausencia de formalidades esenciales del procedimiento.

### **ARTÍCULO 272-A DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 272 A.-** Una vez contestada la demanda, y en su caso, la reconvención el Juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días.

Si asistieran las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado. El conciliador preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada. En los casos de divorcio, si los cónyuges llegan a un acuerdo respecto al convenio, el juez dictará un auto en el cual decreta la disolución del vínculo matrimonial y la aprobación del convenio, sin necesidad de dictar sentencia.

En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará, en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 290 de este código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente

En el último párrafo del presente artículo, se puede advertir que tratándose de juicios de divorcio, no existirá fase probatoria, debido a que no hay causales de divorcio que probar.

Los únicos elementos probatorios que podrán admitirse serán los relacionados con la propuesta de convenio, y además señala el artículo que: “deberán ofrecerse al momento de presentar la solicitud, o en su caso, la contestación a la misma”.

Este artículo atenta fehacientemente contra las formalidades esenciales del procedimiento, debido a que no existe una fase probatoria, en la cual las partes puedan manifestar lo que a su derecho corresponda con respecto al asunto principal, consistente en la separación del vínculo matrimonial, ya que solo se atiende a cuestiones accesorias, como lo son los incidentes derivados del juicio de divorcio, con lo cual se viola la garantía de audiencia del demandado.

## **ARTÍCULO 272-B DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 272-B.-** Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla. En caso de diferencias en los convenios propuestos, el juez, dentro de los cinco días siguientes, citará a las partes para promover el acuerdo entre las pretensiones expuestas en los citados convenios. De no ser así, se procederá en los términos del artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal, y 88 de este ordenamiento.

En el artículo anterior a este, se presentó la ausencia de fase probatoria, ahora en este artículo, se presenta por un lado, una deficiencia en la formalidad esencial del procedimiento llamada “emplazamiento”, y por otro, la ausencia de la formalidad esencial del procedimiento, llamada “alegatos”.

Si bien es cierto, que el Código Civil y el de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal, refieren a un fase en la cual se notificará al demandado, y que en ese acto se le proporcionará un tiempo para contestar la solicitud de divorcio, esto parece no tener la menor importancia, ya que contestando de forma adecuada o de forma deficiente o quedando en estado de rebeldía, el juez de lo familiar, en todos los casos sin excepción, decretará el divorcio.

Con respecto a la fase de alegatos, es visible que si el juez esta frente a una solicitud de divorcio, esta pasará inmediatamente a emitir sentencia, la cual determinará la disolución del vínculo matrimonial. El legislador esta omitiendo etapas o formalidades del procedimiento,

como son el emplazamiento, ya que tiene como finalidad el de constituir la primera defensa del gobernado, pero este es deficiente, en razón de que no permite esta protección; las pruebas con las que se pretenda defender o corroborar un hecho o derecho a favor; y los alegatos, ya que de igual forma, parece que no importan, debido a que el divorcio será decretado en todos los casos.

Como se advierte, al existir las formalidades esenciales del procedimiento, consistentes en el emplazamiento, pruebas y alegatos, y estas se encuentran reguladas de forma deficiente o incluso son suprimidas, se está ante una colosal violación de la garantía de audiencia, consagrada en el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución.

## **ARTÍCULO 685 *BIS* DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL**

**Artículo 685 *bis*.**- Únicamente podrán recurrirse las resoluciones que recaigan en vía incidental respecto del o los convenios presentados; la que declare la disolución del vínculo matrimonial es inapelable.

Por último, una vez que se sigue un “juicio”, en el que no se siguen las formalidades esenciales del procedimiento, como son, el emplazamiento, las pruebas y lo alegatos, se establece que la decisión del juez que declare la disolución del vínculo matrimonial, es decir, la sentencia que dicte, será inapelable, por lo que esta no pasará a segunda instancia y sólo quedaría como medio de impugnación el amparo directo.

A fin de determinar qué debe entenderse por formalidades esenciales del procedimiento nos puede ilustrar el siguiente criterio jurisprudencial emitido por nuestro máximo Tribunal:

**Registro No.** 200234

**Localización:**

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

II, Diciembre de 1995

**Jurisprudencia**

Materia(s): Constitucional, Común

**FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.**

La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

De la jurisprudencia antes transcrita se desprende que los cuatro requisitos para garantizar la defensa adecuada son: 1) la notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas en que se finque la defensa; 3) la posibilidad de alegar y, 4) el dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas, los cuales constituyen en sí mismos parte de la garantía de audiencia, que no se pueden dar uno aislado del otro, porque son elementos *sine qua non*, esenciales e insustituibles, que constituyen el marco de actuación de las autoridades; y cuando cualquiera de estos cuatro requisitos se ve afectado o se omite, se violenta en esencia el principio de seguridad jurídica que tutela la Constitución.

En conclusión, cuando cualquiera de estos cuatro requisitos se ve afectado o se omite, dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado y de este modo viola en esencia el principio de seguridad jurídica que tutela la Constitución, debido a que son elementos esenciales e insustituibles, que constituyen el marco de actuación de las autoridades, tal y como lo prevé el artículo 14, párrafo segundo de la Constitución.

## **ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO DEL DECRETO DE REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL Y AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, AMBOS DEL DISTRITO FEDERAL**

El artículo 14 constitucional, en su párrafo primero, establece que:

**Artículo 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Pero el artículo tercero transitorio del decreto, dispone lo siguiente:

**ARTÍCULO TERCERO TRANSITORIO.-** Por lo que hace a los juicios de divorcio en trámite, será potestativo para cualquiera de las partes acogerse a las reformas establecidas en el presente decreto y, en su caso, seguirán rigiéndose con las disposiciones vigentes anteriores a la publicación del presente decreto hasta en tanto hayan concluido en su totalidad

Este transitorio es desafortunado, ya que se faculta a quién esté actualmente en un trámite de divorcio, a cambiar si lo desea, a la nueva forma de divorcio, es decir, a solicitarlo sin causal y con la sola expresión de su voluntad particular.

Aunque el artículo transitorio señala que: “es potestativo para cualquiera de las partes acogerse a las reformas”, y así manifestar una equidad procesal inexistente, es claro que el actor del juicio de divorcio necesario es la parte favorecida y que por tanto optará por las reformas. Es favorecida la parte accionante en razón de que el demandado se opone a las pretensiones del actor, y una de esas excepciones consiste en no disolver el vínculo matrimonial. Por tanto es perjudicial para el demandado del juicio de divorcio necesario, debido a que si el actor opta por el trámite de divorcio incausado, el demandado quedaría en un estado de indefensión total, ya que, en el divorcio incausado, el emplazamiento es deficiente y no existe etapa probatoria y de alegatos, por lo cual no podrá hacer valer sus excepciones que ya había manifestado en la contestación de demanda del divorcio necesario; sin olvidar que en todos los casos, la determinación de juez con respecto al divorcio sin causales, consistirá en decretar el divorcio.

Si se aplicará la nueva regulación, se violaría, el artículo 14 constitucional, el cual determina en su párrafo primero que “a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”. A su vez, la Suprema Corte de Justicia ha establecido en Jurisprudencia, respecto de la retroactividad lo siguiente:

Localización: Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIV, Octubre de 2001 Página: 16

Tesis: P./J. 123/2001

### **Jurisprudencia**

Materia(s): Constitucional

## **RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.**

Conforme a la citada teoría, para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica. Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: **1.** Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. **2.** El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. **3.** También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico, o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. **4.** Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior

que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan.

El criterio jurisprudencial establece cuatro supuesto en los cuales, dependiendo del tiempo en que se dé el supuesto y la consecuencia, habrá o no retroactividad, pero el supuesto conducente es el cuarto, el cual establece:

**“Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad”**

De lo anterior, si un juicio de divorcio necesario se encuentra en trámite, y potestativamente una de las partes opta por el divorcio incausado (obviamente el que opta es el actor), se estaría aplicando retroactivamente la norma en perjuicio del demandado, en razón de que, el divorcio necesario se tramita bajo un supuesto normativo, consistente en una causal de divorcio, el cual, se sustancia en actos parciales, es decir, en etapas procesales, para finalizar en una sentencia la cual podrá decretar o no el vínculo matrimonial.

Por lo cual, no es posible que una norma posterior, modifique los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de una norma anterior, que en este caso, es la procedencia del divorcio, es decir, de ser un divorcio con una causal como supuesto único, se cambia a un supuesto en el cual, solo es necesario que una de las partes lo solicite para su tramitación y resultado, por lo que, viola lo dispuesto en el artículo 14 constitucional, en su párrafo primero.

En este supuesto de retroactividad en perjuicio, es procedente el amparo indirecto, con fundamento en la fracción I, del artículo 114 de la Ley de Amparo, que dispone:

**Artículo 114.-** El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:

I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros

reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso;

Por tanto, al tratarse de un decreto de reformas, en el cual su artículo tercero transitorio se estima inconstitucional, debido a que se aplica retroactivamente una ley en perjuicio del demandado del juicio de divorcio necesario, es perfectamente procedente este medio de control constitucional.



## **4.2 LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL MARCO NORMATIVO QUE REGULA EL DIVORCIO INCAUSADO EN EL DISTRITO FEDERAL**

Una vez estudiados la exposición de motivos de la reforma al Código Civil y al Código de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal, la critica a la misma y la problemática jurídica que se presenta en la realidad; así como el análisis del artículo 14 párrafo segundo constitucional, a los artículos mas sobresalientes de la reforma a al Código Civil del Distrito Federal y a la falta de formalidades del procedimiento en el Código de Procedimientos Civiles, se llega a la parte final del presente trabajo, y así demostrar como el divorcio incausado vigente en la capital, es inconstitucional.

El único medio de defensa que tiene en este caso el sentenciado del juicio ordinario civil de divorcio, es el juicio de amparo directo, debido a que por un lado, la legislación secundaria no permite el recurso ordinario de defensa, llamado apelación; y por otro lado, el juicio de amparo es el medio de control de la constitucionalidad de los actos, por lo que se harán valer las violaciones constitucionales a las que vengo refiriendo, y por medio del cual, la resolución que emita el Tribunal Colegiado de Circuito en materia Civil, será el de conceder el Amparo y la Protección de la Justicia Federal.

### **MODELO DE DEMANDA DE AMPARO DIRECTO CONTRA NORMAS**

La demanda de amparo que se presente en contra de la sentencia que declaré el divorcio incausado, deberá ser similar al siguiente modelo:

**ANDRÉS RAMÍREZ FRANCISCO  
DEMANDA DE AMPARO DIRECTO**

**H. TRIBUNAL COLEGIADO  
EN MATERIA CIVIL EN TURNO  
EN EL DISTRITO FEDERAL**

**ANDRÉS RAMÍREZ FRANCISCO**, por propio derecho, ante usted, con el debido respeto comparezco para exponer: que vengo en demanda de amparo y protección de la justicia federal en contra de los actos que a continuación señalaré

En consecuencia y con fundamento en el artículo 166 de la ley de amparo, manifiesto:

**I.- EL NOMBRE Y DOMICILIO DEL QUEJOSO Y DE QUIEN PROMUEVA EN SU NOMBRE;**

**ANDRÉS RAMÍREZ FRANCISCO**, señalando para oír y recibir toda clase de notificaciones el domicilio ubicado en: Calle Oriente 253 número. 71, Colonia Agrícola Oriental, Delegación Iztacalco, en esta ciudad.

**II.- EL NOMBRE Y DOMICILIO DEL TERCERO PERJUDICADO;**

**ADRIANA IXEL HERNÁNDEZ GÓMEZ**, con domicilio en Calle Piedra Verde número 14, interior 401, Colonia INFONAVIT Iztacalco, en la Delegación Iztacalco, en esta ciudad.

**III.- LA AUTORIDAD O AUTORIDADES RESPONSABLES;**

El Juez Familiar cuadragésimo segundo, del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal

**IV.- ACTO RECLAMADO**

**JUEZ FAMILIAR CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.-** Se reclama la sentencia de trece de octubre de dos mil nueve, dictada en el expediente 99/2009, formado en relación con el juicio ordinario civil, seguido por Adriana Ixel Hernández Gómez en contra del suscrito.

**V.- FECHA DE NOTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

La sentencia impugnada se notificó mediante boletín judicial de 14 de octubre de dos mil nueve

**VI.- LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES CUYA VIOLACIÓN SE RECLAME Y EL CONCEPTO O CONCEPTOS DE LA MISMA VIOLACIÓN;**

Artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con respecto a que dicho precepto establece la garantía de audiencia.

## **VII.- LA INEXACTA APLICACIÓN DE LAS LEYES DE FONDO.**

En este supuesto, no hay ley aplicada de forma inexacta, ya que el problema consiste en que la ley aplicada de forma exacta, se estima inconstitucional. En este caso, las leyes aplicadas de forma exacta y que se estiman inconstitucionales son el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal

Bajo protesta de decir verdad, manifiesto que los siguientes hechos y abstenciones me constan, y constituyen antecedentes de los actos reclamados y fundamentos de los conceptos de violación, que son los siguientes:

### **ANTECEDENTES**

1. La señora, Adriana Ixel Hernández Gómez, en juicio ordinario civil, solicitó el divorcio ante el Juez cuadragésimo segundo de esta ciudad.
2. Posteriormente se me notificó, para contestar la solicitud y para que elaborará una contrapropuesta al convenio que presento la demandante.
3. Una vez que contesté la solicitud, el juez cuadragésimo segundo, decreto el divorcio, tal y como lo establece el artículo 272-B, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
4. Al ser inapelable la resolución del juicio de divorcio, como lo señala el artículo 685 *bis*, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no acudo a la segunda instancia y por tanto, presento la demanda de amparo directo.

### **CONCEPTOS DE VIOLACIÓN**

**PRIMERO.** La sentencia dictada por el Juez Familiar cuadragésimo segundo, relativa al juicio ordinario civil de divorcio, es inconstitucional, debido a que este juicio, se realizó con fundamento en los artículos 266 y 267 del Código Civil para el Distrito Federal y en el artículo 272-A, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, el cual no contempla la

formalidad del procedimiento, consistente en la prueba, lo cual viola lo establecido en el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los artículos del Código Civil señalan la procedencia del divorcio incausado, así como las disposiciones relativas a la propuesta del convenio y sus requisitos. El artículo 266 y 267 disponen:

**Artículo 266.-** El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Podrá solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio, sin que se requiera señalar la causa por la cual se solicita, siempre que haya transcurrido cuando menos un año desde la celebración del mismo.

Solo se decretará cuando se cumplan los requisitos exigidos por el siguiente artículo.

**Artículo 267.-** El cónyuge que unilateralmente desee promover el juicio de divorcio deberá acompañar a su solicitud la propuesta de convenio para regular las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo contener los siguientes requisitos:

I. La designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces;

II.- Las modalidades bajo las cuales el progenitor, que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos;

III.- El modo de atender las necesidades de los hijos y, en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

IV.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal, en su caso, y del menaje;

V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;

VI.- En el caso de que los cónyuges hayan celebrado el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que hubieren adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante

el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte. El Juez de lo Familiar resolverá atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.

En ese sentido, el artículo 272-A, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en su párrafo cuarto dispone:

**Artículo 272 A...**

En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 290 de este código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio propuesto debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente

De lo anterior se desprende que no se prevé una fase probatoria en el juicio ordinario civil de divorcio, que tenga por objeto, demostrar o comprobar el asunto principal, que consiste en la disolución del vinculo matrimonial, ya que únicamente es para demostrar o comprobar cuestiones accesorias, derivada del divorcio, tales como son la custodia de los padres, los alimentos, la liquidación de la sociedad conyugal, y demás que establece el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

Pero en estas pruebas, no se permite la posibilidad de defensa que todo gobernado debe tener antes de ser privado de algún derecho, ya que el divorcio se decreta una vez que la contraparte haya o no, contestado la solicitud de divorcio, por tanto, al no prever una fase probatoria, y dar una resolución que declara la separación del vinculo matrimonial, se está violando fehacientemente la garantía de audiencia, establecida en el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**SEGUNDO.** La sentencia dictada por el Juez Familiar cuadragésimo segundo, relativa al juicio ordinario civil de divorcio, es inconstitucional, debido a que se realizó con fundamento en los artículos 266 y 267 del Código Civil para el Distrito Federal y en el artículo 272-B, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y este contempla de forma deficiente, la formalidad del procedimiento, llamada emplazamiento, lo cual nuevamente, viola lo consagrado en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En primer lugar, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, su prevé la notificación para informar al demandado que existe una demanda en su contra, y con esto se cumple con el primer elemento del emplazamiento, consistente en la notificación.

En segundo lugar, el mismo Código Civil Adjetivo, concede un término para que el demandado, pueda contestar la solicitud, con lo cual, se cumple con el segundo elemento del emplazamiento.

Pero el mencionado Código adjetivo, dispone en su artículo, 272-B lo siguiente:

**Artículo 272-B.-** Tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla

De lo anterior se desprende que, independientemente que el demandado, haya o no contestado la solicitud; o tenga o no argumentos validos; o cuestiones que demostrar en el juicio, simplemente el juez, no atenderá a eso, porque el artículo ordena que debe decretar la disolución del vinculo matrimonial, por lo cual se notifica el acto en contra del demandado, e incluso se otorga un término para contestarla, pero no se da la posibilidad de que la contestación a la solicitud, favorezca o permita la defensa de gobernado, ya que no es relevante para el juicio, el cual, en todos los casos, concluirá decretando el divorcio.

De esta forma no se cumple con la finalidad del emplazamiento, que consiste en que los argumentos y excepciones señaladas en la contestación de la demanda, constituyen la primera defensa, debido a que estos deben trascender en el resultado del fallo. Por lo que nuevamente se está violando la garantía de audiencia, establecida en el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**TERCERO.** La sentencia dictada por el Juez Familiar cuadragésimo segundo, relativa al juicio ordinario civil de divorcio, es inconstitucional, debido a que se realizó con fundamento en los artículos 266 y 267 del Código Civil para el Distrito Federal y en el artículo 272-B, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, y este contempla de forma deficiente, la formalidad del procedimiento, consistente en los alegatos, lo cual nuevamente, viola lo consagrado en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

De la misma forma que al emplazamiento, el artículo 272-B, no permite la adecuada defensa del gobernado, debido a que “una vez contestado o no la solicitud de divorcio, el Juez Familiar, decretará el divorcio”.

Los alegatos constituyen la tercera formalidad esencial del procedimiento, y consiste en los argumentos que expresan las partes, una vez realizada la fase probatoria, para tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que por tanto son aplicables los preceptos de derecho aducidos, con la finalidad de que el juez estime fundadas sus respectivas pretensiones y excepciones, y así, pronunciar la sentencia definitiva.

Pero, si en este juicio de divorcio, no hay etapa probatoria con la cual relacionar los alegatos, y además, el divorcio se decreta de plano, con la sola contestación a la solicitud de divorcio, es claro, que no se está cumpliendo íntegramente con esta formalidad esencial del procedimiento, violando otra vez la garantía de audiencia, establecida en el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para reforzar mis tres conceptos de violación, cito una Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consistente en la formalidades esenciales del procedimiento

**Registro No.** 200234

**Localización:**

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

II, Diciembre de 1995

**Jurisprudencia**

Materia(s): Constitucional, Común

**FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.**

La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la

vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

Por lo expuesto y fundado, a este Honorable Tribunal, pido se sirva:

**PRIMERO.** Tener por presentado en los términos de éste recurso, solicitando el amparo y protección de la justicia federal, en contra del acto reclamado de la mencionada autoridad responsable a los que aludo en el cuerpo del presente.

**SEGUNDO.** Tener por señalado domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones.

**TERCERO.** En su oportunidad, concederme el amparo y protección de la justicia federal por ser ello de justo derecho.

México, Distrito Federal a 15 de octubre de 2009

---

**ANDRÉS RAMIREZ FRANCISCO**



Este último capítulo, tiene una presentación semejante a una sentencia de amparo, debido a que, en primer lugar tenemos una parte llamada “resultandos”, en la cual se expone de una forma sucinta las cuestiones mas relevantes de los hechos que dieron origen a la reforma y que son relatados en la exposición de motivos, así como a los acontecimientos que surgen después del divorcio, tales como los problemas jurídicos, morales, sociales, económicos, etc.

En segundo lugar, hay una parte que constituye a los “considerandos”, en la cual a través de razonamientos lógicos jurídicos se analiza en primer lugar, lo que dispone la Constitución en su artículo 14, párrafo segundo, posteriormente se analiza lo establecido en las leyes secundarias, en este caso, Código Civil y de Procedimientos Civiles, ambos del Distrito Federal, con el fin de demostrar que la reforma es inconstitucional.

Por ultimo, se llega a la parte llamada “resolutivos”, en la cual se determina de forma clara y precisa, que en un asunto de divorcio incausado en el Distrito Federal, que es impugnado a través de un juicio de amparo directo, en este caso denominado “contra normas”, debe establecer la sentencia que respecto del quejoso:

“La justicia de la unión ampara y protege”.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El matrimonio en México no es una institución de Derecho Civil, ni es un contrato. El matrimonio es una institución de Derecho Familiar, por la cual se establece, la unión jurídica de una mujer y un hombre, que con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, dan origen a la familia. Además, el matrimonio en México no es un contrato, debido a que no es posible aplicar las modalidades de los contratos civiles, las cuales son aplicables a cualquier contrato. Por lo cual, no es posible pactar que el matrimonio persiste siempre y cuando nazca un hijo varón, y por tanto se termina si nace una niña; a esta modalidad se le conoce como condición. Tampoco es posible estipular que el matrimonio tenga una vigencia por un tiempo determinado, y una vez concluido este tiempo, se extingue el vínculo matrimonial; esta modalidad recibe el nombre de término. Tanto la condición como el término, no son posibles de aplicar al matrimonio, por tanto el matrimonio no es un contrato

**SEGUNDA:** Antes de la reforma, el Código Civil para el Distrito Federal, establecía tres clases de divorcio. Dos de ellos eran de carácter voluntario (administrativo y judicial) y uno de carácter contencioso, llamado necesario (judicial). En los dos primeros era indispensable que las partes asistieran de común acuerdo para tramitarlo, mientras que en el tercero, era obligatorio que el cónyuge inocente invocará una causal de divorcio, establecidas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal. Pero a partir de la reforma del 3 de octubre de 2008, solo existen dos tipos de divorcio en el Distrito Federal, uno es el voluntario de carácter administrativo (que no fue reformado) y el otro es el divorcio judicial, denominado divorcio incausado, con lo cual se deroga el divorcio voluntario y el necesario.

**TERCERA:** El divorcio incausado se clasifica en dos tipos, por un lado, un divorcio no contencioso y por el otro, uno de carácter contencioso. En ambos, se debe realizar una propuesta de convenio, pero se diferencia en que, si la otra parte lo acepta, se convierte en divorcio “no contencioso”, pero si no se esta de acuerdo, se entiende que el divorcio que se tramita es de carácter “contencioso”. Pero este divorcio vigente en el Distrito Federal, tanto “contencioso” o “no contencioso”, tienen como finalidad que el Juez decreta de plano el divorcio una vez que el demandado haya contestado la demanda o haya precluido su derecho para hacerlo, estando de acuerdo o no en la propuesta del convenio, es decir, no importa lo que conteste el demandado, ni los derechos que haga valer, ya que esos no

trascienden al resultado del fallo, por tanto no cumple con las formalidades esenciales del procedimiento, que establece el artículo 14, en su párrafo segundo.

**CUARTA:** La garantía de audiencia implica la principal defensa que dispone todo gobernado, frente a los actos de las autoridades, que tengan por objeto privarlo de algún derecho. Esta garantía, constituye un derecho de los particulares frente a las autoridades administrativas, legislativas y judiciales. En consecuencia, las normas que regulan los procedimientos judiciales deben contener las condiciones que faciliten al particular la aportación de los elementos en que funden su derecho para excepcionarse, y estas excepciones trasciendan al resultado del fallo, así como el de ofrecer las pruebas que acrediten esa excepción, para poder alegar lo que a su derecho convenga, y de esta forma no se produzca un estado de indefensión, es decir, las leyes que regulan los procedimientos judiciales deben contener disposiciones que permitan el respeto a la garantía de audiencia, ya que el legislador se encuentra obligado a prever en dichos procedimientos la oportunidad para el gobernado de defenderse y de respetar esta garantía constitucional. Por tanto, la garantía de audiencia, consiste en permitirle al gobernado como un derecho subjetivo público, el poder tener la máxima oportunidad defensiva y probatoria, antes de ser privado de cualquiera de sus derechos, es decir, tiene por objeto el de proteger al gobernado en contra del acto de privación.

**QUINTA:** Las formalidades esenciales del procedimiento, son aquellos segmentos procesales que resultan necesarios e indispensables para garantizar una adecuada y oportuna defensa previa al acto privativo, de tal suerte que su omisión o infracción produzca de alguna manera indefensión total al afectado o lo coloque en una situación que afecte gravemente su defensa, y se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

Entonces las formalidades esenciales de procedimiento son las siguientes:

a) El emplazamiento, b) la prueba, c) los alegatos y d) la resolución que dirima las cuestiones debatidas.

**SEXTA:** El emplazamiento es la primera formalidad esencial del procedimiento, que consiste en el acto procesal ejecutado por el notificador (o actuario) por medio del cual, se da a conocer al demandado que hay una demanda en su contra (elemento notificación) y acto seguido se otorga un plazo para que conteste la demanda (estrictamente elemento emplazamiento), con la finalidad de que el demandado manifieste lo que a su derecho corresponda a través de sus excepciones y a su vez estas, trascienda al resultado del fallo.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece en su artículo 256 que al demandado, se le correrá traslado de la demanda en su contra y se le emplazará para que la conteste en un término de nueve días, con lo cual se cumple con los dos primeros elementos del emplazamiento (notificación y conceder el término). Pero en su artículo 272-B se establece que “tratándose de divorcio, el juez lo decretará una vez que se haya contestado la solicitud presentada o en su defecto, haya precluido el término para contestarla”.

De lo anterior se desprende que, independientemente que el demandado, haya o no contestado la solicitud; o tenga o no argumentos validos; o cuestiones que demostrar en el juicio, simplemente el juez, no atenderá a eso, porque el artículo ordena que debe decretar la disolución del vinculo matrimonial, por lo cual se notifica el acto en contra del demandado, e incluso se otorga un término para contestarla, pero no se da la posibilidad de que la contestación a la solicitud, permita la defensa del demandado, ya que parece ser que no es relevante para el juicio, el cual, en todos los casos, concluirá decretando el divorcio. Por lo que la formalidad esencial del procedimiento llamada emplazamiento se cumple de forma deficiente, por no permitir la defensa del gobernado.

**SEPTIMA:** La etapa de pruebas constituye la segunda formalidad esencial del procedimiento, y esta se debe de entender en tres sentidos. El primero como medio de prueba, que consiste en los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso (confesional, testimonial, documental, pericial, etc.). El segundo como el cercioramiento de algo, y radica en la actividad probatoria tendiente a lograr el descubrimiento de una cosa o circunstancia. Por último, la tercera consiste en el resultado positivo, que se presenta cuando alguien ha probado algo y ha logrado el convencimiento del juzgador por lo presentado.

El artículo 272-A, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en su párrafo cuarto dispone: “En los casos de divorcio, no se abrirá el periodo probatorio a que se refiere el artículo 290 de este código, toda vez que las pruebas relacionadas con el convenio

propuesto debieron ofrecerse al momento de presentarse la solicitud y, en su caso, la contestación a la misma, por lo que únicamente se ordenará su preparación y se señalará fecha para su desahogo en el incidente correspondiente”

De lo anterior se desprende que no se prevé una fase probatoria en el juicio ordinario civil de divorcio, que tenga por objeto, demostrar o comprobar el asunto principal, que consiste en la disolución del vínculo matrimonial, ya que únicamente es para demostrar o comprobar cuestiones accesorias, derivada del divorcio, tales como son la custodia de los hijos, los alimentos, la liquidación de la sociedad conyugal y demás que establece el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal.

Pero en estas pruebas, no se permite la posibilidad de defensa que todo gobernado debe tener antes de ser privado de algún derecho, ya que el asunto principal consistente en el divorcio, se decreta una vez que la contraparte haya o no contestado la solicitud de divorcio, por tanto, al no prever una fase probatoria y dar una resolución que declara la separación del vínculo matrimonial, se está omitiendo la formalidad esencial del procedimiento consistente en las pruebas.

**OCTAVA:** Los alegatos constituyen la tercera formalidad esencial del procedimiento, y se definen como los argumentos que expresan las partes, una vez realizada la fase probatoria, para tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que por tanto son aplicables los preceptos de derecho aducidos, con la finalidad de que el juez estime fundadas sus respectivas pretensiones y excepciones, y así, pronunciar la sentencia definitiva. Los alegatos deben contener en primer termino, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos; en segundo termino, se debe intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados; y el tercer termino, se debe señalar que una vez probados los hechos y demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derecho aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus pretensiones o excepciones.

De la misma forma que al emplazamiento, el artículo 272-B, no permite la adecuada defensa del gobernado, debido a que “una vez contestado o no la solicitud de divorcio, el Juez Familiar, decretará el divorcio”.

Pero, si en este juicio de divorcio, no hay etapa probatoria con la cual relacionar los alegatos, y además, el divorcio se decreta de plano con la sola contestación a la solicitud de divorcio, es claro, que no se esta cumpliendo íntegramente con esta formalidad esencial del

procedimiento, violando nuevamente la garantía de audiencia, establecida en el artículo 14 párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**NOVENA:** La resolución que emite el juez de lo familiar para disolver el vínculo matrimonial tiene como característica la de ser constitutiva y no declarativa.

La doctrina establece que las sentencias por su finalidad son declarativas o constitutivas.

Las sentencias declarativas tienen por objeto la simple declaración de la existencia de un derecho. Un ejemplo de estas son las sentencias absolutorias.

Por otro lado, las sentencias constitutivas son aquellas que crean, modifican o extinguen una situación jurídica. Ejemplos de estas sentencias son la que decretan un divorcio, las que declaran disuelta la sociedad conyugal o las que rescinden un contrato determinado.

Sostengo que la sentencia que decreta el divorcio es de carácter constitutivo, debido a que el estado civil, tanto de soltero como de casado es una situación jurídica, y las sentencias declarativas crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas, por tanto es jurídicamente lógico que esta resolución es de carácter constitutivo.

**DÉCIMA:** La sentencia de divorcio, es de carácter inapelable, tal y como lo establece el artículo 685 *bis* del Código Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, por lo cual no es procedente el recurso ordinario de apelación.

Por tanto el único medio de defensa que tiene en este caso el sentenciado del juicio ordinario civil de divorcio, es el juicio de amparo directo, pero en una modalidad especial, denominada por la doctrina y por la jurisprudencia como amparo directo contra normas, debido a que la sentencia que constituye el acto reclamado, se funda en una ley que se estima inconstitucional, debido a que no cumple con las formalidades esenciales del procedimiento, señaladas en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## BIBLIOGRAFÍA

Arellano García, Carlos. *Juicio de Amparo*. Editorial Porrúa, México, 2004.

\_\_\_\_\_. *Práctica Forense del Juicio de Amparo*. Editorial Porrúa, México, 2005.

Bossert, Gustavo A. *Manual de Derecho de Familia*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993.

Burgoa Orihuela, Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Editorial Porrúa, México, 2005

\_\_\_\_\_. *El Juicio de Amparo*. Editorial Porrúa, México, 2006.

Carranco Zúñiga, Joel. *Amparo Directo Contra Leyes*. Editorial Porrúa, México, 2004.

Chavero Asencio, Manuel F. *La Familia en el Derecho. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares*, Editorial Porrúa, México, 2007

\_\_\_\_\_. *La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales*. Editorial Porrúa, México, 2005.

Fix Zamudio, Héctor. *Juicio de Amparo*. Editorial Porrúa, México, 2005.

Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa, México, 2005.

Gómez Lara, Cipriano. *Teoría General del Proceso, Banco de preguntas*. Editorial Oxford, México, 2005.

Galindo Garfias, Ignacio. *Derecho Civil*. Editorial Porrúa, México, 2005.

García Máñez, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Editorial Porrúa, México, 2004.

Güitrón Fuentesvilla, Julián. *¿Qué es el Derecho Familiar? Vol. II*. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1992.

\_\_\_\_\_. *Derecho Familiar*. Universidad Autónoma de Chiapas. México, 1988.

\_\_\_\_\_. *Nuevo Derecho Familiar*. Editorial Porrúa, México, 2004.

\_\_\_\_\_. *Proyecto de Código Familiar Tipo para los Estados Unidos Mexicanos*. Editorial Porrúa, México, 2005.

\_\_\_\_\_. *Veinte años de Derecho Familiar (1977 - 1997)*. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1997.

Kelsen, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Editorial. Porrúa, México, 1995.

\_\_\_\_\_. *Teoría General del Estado*. Editorial Ediciones Coyoacán, México, 2008.

Lassalle, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?* Editorial. Colofón, México, 2004.

Margandat S. Guillermo. *Introducción a la Historia del Derecho Mexicano*, Editorial. Esfinge. México, 2004.

Marroquín Zaleta, Jaime Manuel. *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*. Editorial Porrúa, México, 1999.

Mendieta y Núñez. *El Derecho Pre-colonia*. Edición 1961.

Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. *Proceso, autocomposición y autodefensa*. Editorial U.N.A.M. México, 2001.



Ovalle Favela, José. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Oxford, México, 2004

Sepúlveda, Cesar. *Derecho Internacional*, Editorial Porrúa, México, 2000.

## **NORMATIVIDAD**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

Código Civil para el Distrito Federal

## **DICCIONARIOS**

Burgoa Orihuela, Ignacio. *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*, Editorial Porrúa, México, 2004

*Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, 11 Edición*. Editorial Porrúa, México, 1998.

De Pina Vara. *Diccionario de Derecho*. Editorial Porrúa, México, 2004

Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española, Tomo 5*. Vigésima segunda edición, Editorial ESPASA, España, 2001.

## **PERIÓDICOS**

Julián Güitrón Fuentesvilla. *Derecho Constitucional Familiar*. El Sol de México, Organización Editorial Mexicana, 20 de julio de 2008

\_\_\_\_\_. *El divorcio en México, Distrito Federal*. El Sol de México, Organización Editorial Mexicana, 16 de agosto de 2009

## **DOCUMENTOS OFICIALES**

Decreto por el que se reforma y deroga el Código Civil para el Distrito Federal y se reforma, deroga y adiciona el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Exposición de motivos de la Iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversos artículos del Código Civil para el Distrito Federal y del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

## **PÁGINAS DE INTERNET**

<http://www.scjn.gob.mx>

<http://www.diputados.gob.mx>

<http://www.asambleadf.gob.mx>