

**Libre Desarrollo de la Personalidad, Divorcio Unilateral, Lagunas  
Legales en México.**

***Free Personality Development, Unilateral Divorce and Legal Gaps in  
Mexico.***

*Eugenio NAVARRO PÉREZ.*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Derecho al Libre Desarrollo de la  
Personalidad y Familia.* 2.1 *Concepto de familia.* 2.2 *Concepto de Libre Desarrollo  
de la Personalidad.* III. *El caso de Argentina.* IV. *El caso mexicano.* V.  
*Conclusiones.* VI. *Bibliografía.*

*Resumen: Este trabajo analiza la figura jurídica de divorcio unilateral a la  
luz del nuevo paradigma de derechos humanos. En el caso, creada a partir de una  
jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,  
las lagunas existentes en el ordenamiento nacional y el proceso ejemplificativo de  
la misma figura en Argentina.*

*Palabras clave: ponderación, familia, divorcio unilateral, derecho  
fundamental, libre desarrollo a la personalidad.*

*Abstract: This paper analyzes the legal concept of unilateral divorce in light  
of the new paradigm of human rights. In this case, created from a jurisprudence of  
the First Chamber of the Supreme Court of Justice of the Nation, legal gaps in  
Mexican legal system, and the exemplary process of the same figure in Argentina.*

*Keywords: balancing, family, unilateral divorce, fundamental right, free  
development of personality.*

## I.- INTRODUCCIÓN

El divorcio unilateral, es una nueva figura jurídica para disolver el vínculo matrimonial sin la necesidad de la manifestación de la voluntad de ambos cónyuges. Surge a raíz de la contradicción de tesis 73/2014, suscitada entre el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, resuelta por la

Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el veinticinco de febrero de dos mil quince, de la que resultó la jurisprudencia publicada en el Semanario Judicial de la Federación, el diez de julio del propio año y que es del rubro y texto siguientes:

DIVORCIO NECESARIO. EL RÉGIMEN DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO QUE EXIGE LA ACREDITACIÓN DE CAUSALES, VULNERA EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD (CÓDIGOS DE MORELOS, VERACRUZ Y LEGISLACIONES ANÁLOGAS). El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de "autonomía de la persona", de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en las legislaciones de Morelos y Veracruz (y ordenamientos análogos), que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, los artículos 175 del

Código Familiar para el Estado de Morelos y 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz, en los cuales se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, son inconstitucionales. De acuerdo con lo anterior, los jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno. No obstante, el hecho de que en esos casos se decrete el divorcio sin la existencia de cónyuge culpable no implica desconocer la necesidad de resolver las cuestiones familiares relacionadas con la disolución del matrimonio, como pudieran ser la guarda y custodia de los hijos, el régimen de convivencias con el padre no custodio, los alimentos o alguna otra cuestión semejante (Tesis: 1a./J. 28/2015).<sup>1</sup>

En virtud de lo anterior, es que nace la figura jurídica del divorcio unilateral, que puede definirse como la disolución del vínculo matrimonial por la simple manifestación de la voluntad de uno de los cónyuges, amparado en el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, define el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad como:

El de todo individuo a elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida. Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas

---

<sup>1</sup> Tesis: 1a./J. 28/2015, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Décima Época, I. 20, julio de 2015, p. 570.

u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera. Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente.<sup>2</sup>

De modo que toda persona tiene el derecho de elegir su proyecto de vida, lo cual resulta particularmente interesante, toda vez que en México se sigue viviendo en un ambiente de represión; sobre todo del hombre hacia la mujer. Aunque esta situación ha ido cambiando paulatinamente, todavía encontramos familias en la que se acostumbra que el hombre sea el proveedor y se educa a la mujer para que sea quien críe a los hijos y cuide del hogar.

Es por ello, que la anterior definición nos invita a reflexionar sobre la forma en que conducimos nuestras vidas, si continuamos fomentando tradiciones que son a todas luces discriminatorias, o tomamos el control y realmente nos sentimos con la libertad de elegir nuestro proyecto de vida, dejándonos de preocupar por lo que vaya a pensar nuestra familia, o lo que pensarán en nuestro trabajo, o la sociedad en general y nos ocupemos por preguntarnos qué es lo que quiero hacer y cómo lo quiero lograr.

Muchas veces, tomar una decisión de esta magnitud nos genera mucho temor o estrés, y esto se debe a que vivimos en una sociedad donde siempre se nos ha indicado cual es el modelo de lo correcto, qué debemos tener o hacer para realmente lograr el éxito en la vida, y es por lo que muchas veces llevamos una

---

<sup>2</sup> Tesis: P. LXVI/2009 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 7.

vida en la que sólo cumplimos las expectativas de los demás y nunca nos detuvimos a recapacitar sobre qué era lo realmente importante para nosotros.

No obstante lo anterior, si dejamos a un lado los prejuicios y nos enfocamos en lo que realmente nos hace felices, considero que alcanzaremos la satisfacción personal, y de esa forma seremos integrantes más útiles de la sociedad en la que nos desenvolvemos, cambiando así de una sociedad frustrada generalmente con lo que hace, a una en la que sus miembros se encuentran satisfechos consigo mismos, y por lo tanto, aportan sus distintos talentos para forjar una mejor calidad de vida.

Uno de los cambios más significativos que han ocurrido en nuestro país, es la reforma constitucional de diez de junio de dos mil once en la que entre otras partes se modificó el artículo primero para establecer que se reconocen los derechos fundamentales contenidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que México es parte, así como que el Estado se obliga a garantizar su protección.

Comienza por crear un bloque de constitucionalidad que pone en el mismo nivel jerárquico a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a los Tratados Internacionales que contengan Derechos Humanos de los que el Estado Mexicano sea parte, por lo que en la actualidad es un tema sobre el que existen muchas opiniones calificadas, además de una gran variedad de normativas que rigen los derechos fundamentales.

En principio, me encuentro de acuerdo con la concepción de que cada persona es libre de elegir su proyecto de vida, lo cual abarca si deseo o no continuar casado, el número y espacio de los hijos, la decisión de no tenerlos, etcétera. Sin embargo, considero que la jurisprudencia emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación deja una enorme laguna sobre las cuestiones familiares como alimentos, medidas precautorias, régimen de convivencia, tutela y custodia, así como el procedimiento por el cual deberá ventilarse el divorcio unilateral, cuestiones que corresponde resolver al Poder Legislativo.

Toda vez que a la fecha no se ha legislado sobre el procedimiento de divorcio unilateral en el que se establezca la forma en que se disolverá el vínculo matrimonial así como los requisitos que deberán colmarse para poder decretarlo, además de señalar cómo se determinarán las cuestiones familiares; del mismo modo, el Poder Judicial de la Federación no ha emitido pronunciamiento alguno al respecto.

Esta situación, deja a los menores en estado de indefensión, ya que primero se decreta el divorcio unilateral, y posteriormente se ventilarán las cuestiones que les interesan, lo que desde mi particular punto de vista es erróneo, puesto que es preferente el derecho del menor a asegurar su estabilidad emocional, económica, intelectual, etcétera, que el proyecto individual de vida de uno de los cónyuges.

Como modelo podríamos tomar el caso de Argentina, en el que se reformó Código Civil y Comercial de la Nación, y establece el procedimiento para disolver el vínculo matrimonial, además de que incluyó como uno de los requisitos la elaboración de una propuesta resolutoria, sobre cómo resolver la tenencia de los hijos, el régimen de visitas, los alimentos y distribución de bienes, que si es aceptada por las dos partes el trámite termina ahí, si no, se inicia un proceso pero de cualquier forma ya están divorciados.

## II.- DERECHO FUNDAMENTAL AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD Y FAMILIA

El cambio de paradigma de los derechos humanos, ha modificado la forma en que se imparte justicia en nuestro país, de venir de una tradición positivista, se pasa al empleo de la argumentación y ponderación, a tomar en cuenta los tratados internacionales de derechos humanos de los que México forma parte.

Si bien es cierto, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no se contenía alguna mención específica sobre el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, sino hasta la reforma

constitucional de dos mil ocho, que modificó el artículo 19, para quedar como sigue en su segundo párrafo:

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.<sup>3</sup>

También lo es, que en la Declaración Universal de Derechos Humanos firmada por México el diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, en su artículo 22 establece: “Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió la contradicción de tesis 73/2014 el veinticinco de febrero de dos mil quince — publicada el diez de julio del propio año—, sustentada entre el Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, en la que la contradicción de criterios se sostiene básicamente en que el primero de los nombrados sostiene que el artículo 175 del Código Civil del Estado de Morelos es inconstitucional al restringir el

---

<sup>3</sup> Artículo 19 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, al exigir la demostración de determinada causa para lograr la disolución del vínculo matrimonial.

Por su parte, el segundo, sostiene que el artículo cuarto constitucional establece un mandato de protección al matrimonio (familia) que se traduce en la exigencia de que éste sólo puede disolverse por excepción. De esta manera, aunque el derecho al libre desarrollo de la personalidad conlleva la ausencia de injerencias en la vida privada, este derecho no puede utilizarse válidamente como argumento para disolver unilateralmente un vínculo jurídico sin que se actualicen los supuestos legales establecidos para su procedencia. En consecuencia, el artículo 141 del Código Civil de Veracruz es constitucional porque brinda seguridad jurídica al establecer los supuestos en los que legalmente puede exceptuarse el principio de preservación de la unidad familiar.

Al resolver el anterior conflicto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que el régimen de disolución del matrimonio que exige la acreditación de causales, vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

El problema que advierto de esta determinación es, que si bien establece que para disolver el vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges manifieste su deseo de no continuar casado para que se proceda a decretar el divorcio, lo que no implica desconocer la necesidad de resolver sobre las cuestiones familiares, como pudieran ser la guarda y custodia de los hijos, el régimen de convivencias con el padre no custodio, alimentos o alguna cuestión semejante; no implementa la forma en que se llevará a cabo el procedimiento, es decir, si una vez que alguno de los cónyuges solicite el divorcio de manera unilateral, ¿en ese mismo acto se decretará dejando las acciones familiares para dirimir en otro proceso?, o ¿se declarará el divorcio hasta en tanto se resuelvan las mismas? Esta falta de claridad en el proceder genera incertidumbre jurídica.

En el ordenamiento mexicano, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha entendido que el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental

que deriva a su vez del derecho a la dignidad. En el amparo directo 6/2008<sup>4</sup>, el Pleno del Alto Tribunal sostuvo que “el individuo, sea quien sea, tiene derecho a elegir en forma libre y autónoma, su proyecto de vida, la manera en que logrará las metas y objetivos que, para él, son relevantes”. En dicho precedente se explicó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad permite “la consecución del proyecto de vida que para sí tiene el ser humano, como ente autónomo”, de tal manera que implica “el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, es decir, es la persona humana quien decide el sentido de su propia existencia, de acuerdo a sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera”, criterio que posteriormente fue recogido en la tesis aislada de rubro “DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE<sup>5</sup>”.

### *2.1 Concepto de Familia*

Por otra parte, la acción de inconstitucionalidad 2/2010<sup>6</sup>, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se encargó de precisar el alcance de este mandato constitucional de protección a la familia. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo, a partir de una interpretación evolutiva del artículo cuarto constitucional, que este precepto no alude a un “modelo de familia ideal” que tenga como presupuesto al matrimonio heterosexual y cuya finalidad sea la procreación. En este sentido, la Suprema Corte aclaró que la protección de la familia que ordena la Constitución no se refiere exclusivamente a la familia nuclear que tradicionalmente ha sido vinculada al matrimonio: padre, madre e hijos biológicos.

---

<sup>4</sup> Sentencia de 6 de enero de 2009, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte.

<sup>5</sup> Tesis: P. LXVI/2009 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 7.

<sup>6</sup> Sentencia de 16 de agosto de 2010, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En dicho precedente, el Pleno afirmó que la Constitución tutela a la familia entendida como “realidad social”, lo que significa que esa protección debe cubrir todas sus formas y manifestaciones existentes en la sociedad: familias nucleares compuestas por padres e hijos (biológicos o adoptivos) que se constituyan a través del matrimonio o uniones de hecho; familias monoparentales compuestas por un padre o una madre e hijos; familias extensas o consanguíneas que se extienden a varias generaciones, incluyendo ascendientes, descendientes y parientes colaterales; y desde luego también familias homoparentales conformadas por padres del mismo sexo con hijos (biológicos o adoptivos) o sin ellos.

En términos similares, en la Opinión Consultiva OC-17/2002<sup>7</sup>, al establecer los alcances del derecho a la protección de la familia previsto en el artículo 17<sup>8</sup> de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte Interamericana destacó la importancia de determinar “el alcance que tiene el concepto de familia”.

---

<sup>7</sup> (OC-17/2002)

<sup>8</sup> Artículo 17. Protección a la Familia

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.
3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

Con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sostuvo que el concepto de vida familiar “no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio” (párrafo 69). Posteriormente, en el caso *Atala Riffo y niñas v. Chile*<sup>9</sup>, siguiendo el criterio de diversos órganos de derechos humanos creados por tratados, dicho tribunal internacional explicó que “no existe un modelo único de familia” de tal manera que “la imposición de un concepto único de familia debe analizarse no sólo como una posible injerencia arbitraria contra la vida privada, según el artículo 11.2 de la Convención Americana, sino también, por el impacto que ello pueda tener en un núcleo familiar, a la luz del artículo 17.1 de dicha Convención.” (Párrafo 172).

En esta línea, en el amparo directo en revisión 1905/2012<sup>10</sup>, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación afirmó que el orden jurídico mexicano ha evolucionado “hacia un concepto de familia fundado esencialmente en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada con la finalidad de llevar a efecto una convivencia estable”, lo que significa que sólo “se puede seguir afirmando que la familia es la base de la sociedad si la misma se equipara a una estructura básica de vínculos afectivos vitales, de solidaridad intra e intergeneracional y de cohesión social, pero parece claro que esa estructura descansa sobre una base muy diversificada, en la cual el matrimonio es sólo un elemento posible, pero no necesario”.

En este orden de ideas, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo en el amparo directo en revisión 917/2009, precedente donde se analizó por primera vez la constitucionalidad de una legislación que establecía el divorcio sin causa:

---

<sup>9</sup> (Caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*).

<sup>10</sup> Sentencia de 22 de agosto de 2012, resuelta por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz (Ponente), Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

El Estado a través de la figura del divorcio ha buscado solucionar las relaciones disfuncionales de maltrato o de violencia familiar que pudieran suscitarse con posterioridad a la unión matrimonial, cuando los cónyuges estimen ya no convivir; de ahí, que debe otorgar los medios necesarios para disolver esa unión y solucionar las desavenencias existentes, sin que sea su objetivo crear candados para mantener unidos a quienes han decidido por su propia voluntad no cohabitar ni cumplir con los deberes del matrimonio sino que por el contrario uno de los objetivos que persigue al proteger a la familia es evitar la violencia, ya sea física o moral como consecuencia de la controversia suscitada con motivo de los divorcios necesarios<sup>11</sup>.

En la contradicción de tesis 148/2012<sup>12</sup>, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que los alimentos tienen como fundamento “la solidaridad que debe manifestarse entre las personas con algún vínculo familiar”, de tal manera que en ningún caso puede considerarse que se trata de una sanción. En consecuencia, los alimentos no pueden condicionarse ni decretarse en función de la culpabilidad de alguno de los cónyuges.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo en el amparo directo en revisión 597/2014<sup>13</sup>, que se trata de una medida

---

<sup>11</sup> Sentencia de 23 de septiembre de 2009, resuelta por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros José Ramón Cossío Díaz, Juan N. Silva Meza, Olga Sánchez Cordero de García Villegas (Ponente) y Presidente Sergio A. Valls Hernández. Ausente el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo.

<sup>12</sup> Sentencia de 11 de julio de 2012, resuelta por mayoría de cuatro votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente (Ponente) Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en contra del emitido por el Ministro José Ramón Cossío Díaz.

<sup>13</sup> Sentencia de 19 de noviembre de 2014, resuelta por unanimidad de votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario

compensatoria que tiene como finalidad proteger “a quienes, en una relación permanente de pareja –sea de matrimonio o de concubinato–, se encuentran en una situación de desventaja económica, por haberse dedicado preponderantemente al hogar y no haber desarrollado patrimonio propio”. Por tanto, la pensión compensatoria puede otorgarse con independencia a la culpabilidad o inocencia de los cónyuges.

Las consideraciones anteriores muestran que la doctrina de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha ido evolucionando para considerar que la declaración del divorcio es una cuestión independiente a las demás instituciones familiares, las cuales deberán tramitarse y resolverse de acuerdo a su propia naturaleza y características.

El criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no establece la forma en que se llevará a cabo el procedimiento para resolver las cuestiones familiares que puedan quedar pendientes como pueden ser la guardia y custodia de los hijos, el régimen de convivencia con el padre no custodio, los alimentos o alguna cuestión semejante, por lo que queda abierta la posibilidad para que los legisladores desarrollen y emitan las reformas correspondientes.

## *2.2 Concepto Libre Desarrollo de la Personalidad*

“El libre desarrollo de la personalidad otorga la posibilidad a cada individuo de determinar por sí mismo su proyecto vital, sin que el Estado pueda interferir en

---

Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente y Ponente Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas, se reservan el derecho de formular voto concurrente.

esas decisiones, salvo para salvaguardar derechos similares de las demás personas<sup>14</sup>”.

El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de “autonomía de la persona”, de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en la persecución de esos planes de vida<sup>15</sup>.

“En el marco de un Estado Constitucional es un lugar común sostener que los derechos pueden representarse como prohibiciones que pesan sobre los poderes públicos<sup>16</sup>”.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad indiscutiblemente impone límites al legislador, de tal manera que puede decirse que éste “no goza de una libertad omnímoda para restringir la libertad de las personas y, en ese sentido, restringir sus autónomos proyectos de vida y el modo en que se desarrollan”<sup>17</sup>.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación explicó que este derecho “no es absoluto, pues encuentra sus límites en los derechos de los demás y en el orden público”. Como puede observarse, “se trata de límites externos al derecho que funcionan como cláusulas que autorizan al legislador a intervenir en

---

<sup>14</sup> Díez-Picazo, Luis María, *Sistema de derechos fundamentales*, 2ª ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2005, p. 67.

<sup>15</sup> Nino, Carlos, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, 2ª ed., Buenos Aires, 1989, p. 204.

<sup>16</sup> Prieto Sanchís, Luis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003, p. 217.

<sup>17</sup> Díez-Picazo, *op. cit.*, p. 70.

el libre desarrollo de la personalidad”<sup>18</sup>, siempre y cuando la medida legislativa sea idónea para proteger los derechos de terceros y/o el orden público y además no restrinja de manera innecesaria y desproporcionada este derecho fundamental.

El artículo 4º constitucional contiene un mandato de protección a la familia al establecer que la ley “protegerá la organización y el desarrollo” de ésta. No obstante, como se muestra a continuación, la doctrina de la Suprema Corte se ha encargado de establecer con toda claridad que de este mandato no se desprende que el matrimonio deba considerarse necesariamente la base del núcleo familiar protegido por la Constitución, ni menos aún que de él se derive una exigencia para que el legislador diseñe un régimen de divorcio en el que la disolución del matrimonio deliberadamente se dificulte bajo la premisa de que esta situación sólo puede permitirse de manera excepcional.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo, a partir de una interpretación evolutiva del artículo 4º constitucional, que este precepto no alude a un “modelo de familia ideal” que tenga como presupuesto al matrimonio heterosexual y cuya finalidad sea la procreación. En este sentido, el Alto Tribunal aclaró que la protección de la familia que ordena la Constitución no se refiere exclusivamente a la familia nuclear que tradicionalmente ha sido vinculada al matrimonio: padre, madre e hijos biológicos.

Es por lo anterior, que debemos ser tolerantes como lo señala la Suprema Corte y aceptar el concepto de familia de manera amplia, entendiendo que ésta puede ser conformada de diferentes maneras, logrando con ello una sociedad más incluyente y funcional.

### III. EL CASO DE ARGENTINA.

Un modelo que se podría implementar es el procedimiento de divorcio unilateral de Argentina, el cual fue implementado a partir de la reforma que derogó

---

<sup>18</sup> Sobre esta manera de entender la forma en la que operan *los límites externos a los derechos*, véase Prieto Sanchís, *op. cit.*, p. 222

los Códigos Civil y de Comercio, sancionada el uno de octubre de dos mil catorce y promulgada el siete siguiente, entrando en vigor el uno de enero de dos mil dieciséis, con la que se crea el Código Civil y Comercial de la Nación.

El código anterior que rigió por 144 años, reflejaba otro tipo de sociedad, que respondía a un único modelo de la familia y a una forma más vertical de relaciones. Pero además, había quedado obsoleto para seguir regulando la vida cotidiana de los argentinos.

Es por ello, que por iniciativa del Gobierno Nacional se convocó a una comisión de cien juristas, coordinados por Lorenzetti, por la jueza de la Corte Suprema Elena Highton de Nolasco y por la ex miembro del Supremo Tribunal Mendocino Aída Kemelmajer de Carlucci. Luego de un año de discusiones, elaboraron un anteproyecto que en 2012 entregaron al Gobierno, que tras hacerle una serie de modificaciones, lo envió al Congreso de la Nación. Fue sometido a más de 15 audiencias públicas en todo el país, en las que se recibieron más de mil doscientas ponencias de referentes que quisieron opinar sobre los cambios que se venían. Sin embargo, según denuncia el diputado de Pro Pablo Tonelli, quien trabajó de cerca el proyecto, “el aporte de la ciudadanía en las audiencias públicas fue desoído. No se tradujo en ningún cambio concreto en el texto del Código”. Dos años y medio más tarde el Congreso lo convirtió en ley<sup>19</sup>.

En lo que aquí interesa, cambia la manera de divorciarse. Desaparecen los plazos y las causas. No habrá que demostrar ante un juez quién tuvo la culpa del fracaso matrimonial ni tampoco estarán obligados a hacer una terapia para recuperar la relación. Alcanzará con que uno de los dos decida romper la pareja. Para eso, deberá elaborar un plan y presentarlo ante el juez, proponiendo cómo se

---

<sup>19</sup> La Nación Nuevo Código Civil: el impacto en la vida cotidiana de los argentinos, Evangelina Himitian y Soledad Vallejos, jueves 30 de julio de 2015, <http://www.lanacion.com.ar/1814707-nuevo-codigo-civil-el-impacto-en-la-vida-cotidiana-de-los-argentinos>.

organizará la vida familiar desde entonces: los gastos, la vivienda, los hijos, las deudas, etcétera. La otra parte de la pareja podría enterarse de tal decisión, al recibir la notificación judicial.

El Código Civil y Comercial de la Nación, en materia de divorcio queda de la siguiente manera:

Artículo 435.- Causas de disolución del matrimonio. El matrimonio se disuelve por:

- a) muerte de uno de los cónyuges;
- b) sentencia firme de ausencia con presunción de fallecimiento;
- c) divorcio declarado judicialmente.

Artículo 437.- Divorcio. Legitimación. El divorcio se decreta judicialmente a petición de ambos *o de uno solo de los cónyuges*.

Artículo 438.- Requisitos y procedimiento del divorcio. Toda petición de divorcio debe ser acompañada de una propuesta que regule los efectos derivados de éste; la omisión de la propuesta impide dar trámite a la petición.

Si el divorcio es peticionado por uno solo de los cónyuges, el otro puede ofrecer una propuesta reguladora distinta.

Al momento de formular las propuestas, las partes deben acompañar los elementos en que se fundan; el juez puede ordenar, de oficio o a petición de las partes, que se incorporen otros que se estiman pertinentes. Las propuestas deben ser evaluadas por el juez, debiendo convocar a los cónyuges a una audiencia.

En ningún caso el desacuerdo en el convenio suspende el dictado de la sentencia de divorcio.

Si existe desacuerdo sobre los efectos del divorcio, o si el convenio regulador perjudica de modo manifiesto los intereses de los integrantes del grupo familiar, las cuestiones pendientes deben ser resueltas por el juez de conformidad con el procedimiento previsto en la ley local.

Efectos del divorcio

Artículo 439.- Convenio regulador. Contenido. El convenio regulador debe contener las cuestiones relativas a la atribución de la vivienda, la distribución de los bienes, y las eventuales compensaciones económicas entre los cónyuges; al ejercicio de la responsabilidad parental, en especial, la prestación alimentaria;

todo siempre que se den los presupuestos fácticos contemplados en esta Sección, en consonancia con lo establecido en este Título y en el Título VII de este Libro. Lo dispuesto en el párrafo anterior no impide que se propongan otras cuestiones de interés de los cónyuges.

Artículo 440.- Eficacia y modificación del convenio regulador. El juez puede exigir que el obligado otorgue garantías reales o personales como requisito para la aprobación del convenio.

El convenio homologado o la decisión judicial pueden ser revisados si la situación se ha modificado sustancialmente.

Artículo 441.- Compensación económica. El cónyuge a quien el divorcio produce un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación y que tiene por causa adecuada el vínculo matrimonial y su ruptura, tiene derecho a una compensación. Esta puede consistir en una prestación única, en una renta por tiempo determinado o, excepcionalmente, por plazo indeterminado. Puede pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo que acuerden las partes o decida el juez.

Artículo 442.- Fijación judicial de la compensación económica. Caducidad. A falta de acuerdo de los cónyuges en el convenio regulador, el juez debe determinar la procedencia y el monto de la compensación económica sobre la base de diversas circunstancias, entre otras:

- a) el estado patrimonial de cada uno de los cónyuges al inicio y a la finalización de la vida matrimonial;
- b) la dedicación que cada cónyuge brindó a la familia y a la crianza y educación de los hijos durante la convivencia y la que debe prestar con posterioridad al divorcio;
- c) la edad y el estado de salud de los cónyuges y de los hijos;
- d) la capacitación laboral y la posibilidad de acceder a un empleo del cónyuge que solicita la compensación económica;
- e) la colaboración prestada a las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge;
- f) la atribución de la vivienda familiar, y si recae sobre un bien ganancial, un bien propio, o un inmueble arrendado. En este último caso, quién abona el canon locativo.

La acción para reclamar la compensación económica caduca a los seis meses de haberse dictado la sentencia de divorcio.

Artículo 443.- Atribución del uso de la vivienda. Pautas. Uno de los cónyuges puede pedir la atribución de la vivienda familiar, sea el inmueble propio de cualquiera de los cónyuges o ganancial. El juez determina la procedencia, el plazo de duración y efectos del derecho sobre la base de las siguientes pautas, entre otras:

- a) la persona a quien se atribuye el cuidado de los hijos;
- b) la persona que está en situación económica más desventajosa para proveerse de una vivienda por sus propios medios;
- c) el estado de salud y edad de los cónyuges;
- d) los intereses de otras personas que integran el grupo familiar.

Artículo 444.- Efectos de la atribución del uso de la vivienda familiar. A petición de parte interesada, el juez puede establecer: una renta compensatoria por el uso del inmueble a favor del cónyuge a quien no se atribuye la vivienda; que el inmueble no sea enajenado sin el acuerdo expreso de ambos; que el inmueble ganancial o propio en condominio de los cónyuges no sea partido ni liquidado. La decisión produce efectos frente a terceros a partir de su inscripción registral.

Si se trata de un inmueble alquilado, el cónyuge no locatario tiene derecho a continuar en la locación hasta el vencimiento del contrato, manteniéndose el obligado al pago y las garantías que primitivamente se constituyeron en el contrato.

Artículo 445.- Cese. El derecho de atribución del uso de la vivienda familiar cesa:

- a) por cumplimiento del plazo fijado por el juez;
- b) por cambio de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su fijación;
- c) por las mismas causas de indignidad previstas en materia sucesoria.

### Capítulo 3

#### Reglas de competencia

Artículo 716.- Procesos relativos a los derechos de niños, niñas y adolescentes. En los procesos referidos a responsabilidad parental, guarda, cuidado, régimen de comunicación, alimentos, adopción y otros que deciden en forma principal o que modifican lo resuelto en otra jurisdicción del territorio nacional sobre derechos de niños, niñas y adolescentes, es competente el juez del lugar donde la persona menor de edad tiene su centro de vida.

Artículo 717.- Procesos de divorcio y nulidad del matrimonio. En las acciones de divorcio o nulidad, las conexas con ellas y las que versan sobre los efectos de la sentencia, es competente el juez del último domicilio conyugal o el del demandado a elección del actor, o el de cualquiera de los cónyuges si la presentación es conjunta.

Si se ha declarado el concurso o la quiebra de uno de los cónyuges, en la liquidación del régimen patrimonial del matrimonio es competente el juez del proceso colectivo.

Artículo 718.- Uniones convivenciales. En los conflictos derivados de las uniones convivenciales, es competente el juez del último domicilio convivencial o el del demandado a elección del actor,

Artículo 719.- Alimentos y pensiones compensatorias entre cónyuges o convivientes. En las acciones por alimentos o por pensiones compensatorias entre cónyuges o convivientes es competente el juez del último domicilio conyugal o convivencial, o el del domicilio del beneficiario, o el del demandado, o aquel donde deba ser cumplida la obligación alimentaria, a elección del actor.

Artículo 720.- Acción de filiación. En la acción de filiación, excepto que el actor sea persona menor de edad o con capacidad restringida, es competente el juez del domicilio del demandado.

#### Capítulo 4

##### Medidas provisionales

Artículo 721.- Medidas provisionales relativas a las personas en el divorcio y en la nulidad de matrimonio. Deducida la acción de nulidad o de divorcio, o antes en caso de urgencia, el juez puede tomar las medidas provisionales necesarias para regular las relaciones personales entre los cónyuges y los hijos durante el proceso.

Puede especialmente:

- a) determinar, teniendo en cuenta el interés familiar, cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda familiar y, previo inventario, qué bienes retira el cónyuge que deja el inmueble;
- b) si corresponde, establecer la renta por el uso exclusivo de la vivienda por parte de uno de los cónyuges;
- c) ordenar la entrega de los objetos de uso personal;
- d) disponer un régimen de alimentos y ejercicio y cuidado de los hijos conforme con lo establecido en el Título VII de este Libro;

e) determinar los alimentos que solicite el cónyuge teniendo en cuenta las pautas establecidas en el artículo 433.

Artículo 722.- Medidas provisionales relativas a los bienes en el divorcio y en la nulidad de matrimonio. Deducida la acción de nulidad o de divorcio, o antes en caso de urgencia, a pedido de parte, el juez debe disponer las medidas de seguridad para evitar que la administración o disposición de los bienes por uno de los cónyuges pueda poner en peligro, hacer inciertos o defraudar los derechos patrimoniales del otro, cualquiera sea el régimen patrimonial matrimonial.

También puede ordenar las medidas tendientes a individualizar la existencia de bienes o derechos de los que los cónyuges fuesen titulares.

La decisión que acoge estas medidas debe establecer un plazo de duración

De lo anterior, podemos resaltar que el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina establece de manera precisa el procedimiento que se debe llevar para instar el divorcio unilateral, además de que impone la obligación al cónyuge que lo solicita de incluir una propuesta en la que se establezcan las cuestiones familiares; mientras que en México, existe una laguna legislativa en cuanto al referido procedimiento y sobre todo a las obligaciones pendientes como alimentos, medidas precautorias, convivencia, tutela, custodia, etcétera.

#### IV. EL CASO MEXICANO

En México, el procedimiento que se ha establecido por parte de los jueces de lo familiar, un tanto de forma improvisada al no contar con las reformas respectivas o con algún pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que les indique cuál debe ser su actuar, se ha desarrollado de la siguiente manera en el Estado de Guanajuato.

Se presenta ante el Juez de lo familiar una demanda por escrito de divorcio. El Juez, en caso de que cumpla con los requisitos formales, la admitirá a trámite y correrá traslado a la contraparte por el término de nueve días para que conteste la demanda por escrito.

Una vez ocurrido lo anterior, el cónyuge emplazado conteste o no la demanda, el Juez citará a audiencia preliminar dentro de los diez días siguientes, en la que algunos jueces decretan el divorcio, mientras que otros citan a audiencia de juicio dentro de los cinco días siguientes, en la que el resultado es el mismo.

En el caso de los jueces que decretan el divorcio en la audiencia preliminar y se hubiesen ofrecido pruebas, las declara sobre abundantes, y en lo referente a obligaciones las deja vigentes.

## V. CONCLUSIONES

La falta de implementación de las reformas a los Códigos Civiles de los Estados de la República, en materia de divorcio unilateral, genera inseguridad jurídica para los gobernados, ya que se puede dar el caso de que como no se establece un procedimiento, los juzgadores actúen de manera subjetiva y se actúe de manera distinta por jueces de la misma Entidad Federativa, para resolver asuntos similares, esto es, pueden seguir un proceso diferente para decretar el divorcio unilateral, por ejemplo en el Estado de Guanajuato, mientras que algunos jueces de lo familiar decretan el divorcio en la audiencia preliminar, otros, en cambio, lo hacen hasta la audiencia de juicio.

Por otra parte, la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que se ha estudiado a lo largo del presente trabajo de investigación, deja a salvo los derechos para que se diriman las cuestiones del orden familiar por la vía y momento adecuado, esto es, que primero se decreta el divorcio y posteriormente, las partes podrán iniciar un nuevo procedimiento en el que se ventilen alimentos, visitas, medidas cautelares, tutela, custodia, etcétera, lo cual, en mi opinión, deja en estado de indefensión a los menores, toda vez que puede presentarse la situación en que una vez separados los cónyuges, alguno decida que no tiene interés de cumplir con sus obligaciones familiares y hacerse esquivo de la justicia.

En esas condiciones, me parece imperante que se realicen las reformas correspondientes, estableciendo un procedimiento específico para el divorcio

unilateral y se tome especial cuidado en la manera de poder proteger el interés superior del menor, en cuanto al asegurarle la satisfacción de sus necesidades. Lo anterior, en virtud de que si bien es cierto que el proyecto de vida se encuentra respaldado por el derecho fundamental del libre desarrollo de la personalidad, y por él se desarrolla la jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de la Nación, en la que determina que ya no es necesario probar una causal de divorcio para disolver el vínculo matrimonial, sino que basta con la manifestación de la voluntad de una de las partes; también lo es que los derechos de los menores a tener una vida digna, deben estar por encima del derecho de los padres al proyecto de vida independiente, pues al procrear hijos es su responsabilidad el colmar sus necesidades.

Es por ello, que considero que el modelo Argentino, podría ser viable, toda vez que deroga sus Códigos Civil y de Comercio, para dar lugar al Código Civil y Comercial de la Nación, en que entre muchas otras reformas, en lo que aquí interesa, establece el procedimiento para disolver el vínculo matrimonial de manera unilateral, y sobre todo impone la obligación a la parte que lo solicita para que presente una propuesta en la que se relate de manera detallada, de qué manera serán resueltas las cuestiones familiares pendientes, mientras que al contestar la demanda, la contraparte deberá presentar su propuesta.

El procedimiento Argentino puede ser de gran utilidad para tomar como referencia en México al momento de realizar las reformas pertinentes sobre el caso de estudio, al tomar como modelo el contenido en el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina, y desarrollar un procedimiento sencillo y eficaz, que vele por los intereses de los menores que se encuentren involucrados.

Cuando existan menores de edad, los jueces no deberían decretar el divorcio, hasta que se resuelvan las cuestiones familiares, y se establezca de manera precisa la forma en que se satisfarán sus necesidades.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile, Sentencia del 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239, Fondo, Reparaciones y Costas.

DÍEZ-PICAZO, Luis María, *Sistema de derechos fundamentales*, 2ª ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2005.

La Nación Nuevo Código Civil: el impacto en la vida cotidiana de los argentinos, Evangelina Himitian y Soledad Vallejos, jueves 30 de julio de 2015, <http://www.lanacion.com.ar/1814707-nuevo-codigo-civil-el-impacto-en-la-vida-cotidiana-de-los-argentinos>.

NINO, Carlos, *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, 2ª ed., Buenos Aires, 1989.

Opinión Consultiva OC-17/2002, 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño.

PRIETO SANCHÍS, Luis, *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2003.

Sentencia de 6 de enero de 2009, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte.

Sentencia de 23 de septiembre de 2009, resuelta por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros José Ramón Cossío Díaz, Juan N. Silva Meza, Olga Sánchez Cordero de García Villegas (Ponente) y Presidente Sergio A. Valls Hernández. Ausente el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo.

Sentencia de 16 de agosto de 2010, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Sentencia de 11 de julio de 2012, resuelta por mayoría de cuatro votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente (Ponente) Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en contra del emitido por el Ministro José Ramón Cossío Díaz.

Sentencia de 22 de agosto de 2012, resuelta por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz

(Ponente), Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

Sentencia de 19 de noviembre de 2014, resuelta por unanimidad de votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente y Ponente Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Olga Sánchez Cordero de García Villegas, se reservan el derecho de formular voto concurrente.

Tesis: 1a./J. 28/2015, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Décima Época, l. 20, julio de 2015, p. 570.

Tesis: P. LXVI/2009 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 7.