

## EL DEBIDO PROCESO Y LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN MATERIA FAMILIAR: TRES DERECHOS HUMANOS INTERRELACIONADOS

Lizbeth América CEDILLO VALDERRAMA\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Marco constitucional y convencional*. III. *La familia y/o la vida en familia como Derecho Humano*. IV. *La tutela judicial efectiva como Derecho Humano*. A. *Elementos doctrinales de la noción de tutela judicial efectiva*. B. *La tutela judicial efectiva en nuestra jurisprudencia*. 1. *El derecho a la tutela judicial efectiva*. 2. *La prestación de la tutela judicial efectiva*. V. *El Debido Proceso en la Doctrina y en la Jurisprudencia*. VI. *Normas Procesales del Distrito Federal vinculadas con la Materia Familiar*. VII. *Conclusiones*.

### I. INTRODUCCIÓN

Todo individuo pertenece a una familia, la ha fundado o la fundará. Hablar de ella es tocar aspectos de índole biológica, sociológica, cultural, religiosa, afectiva y, por supuesto, jurídica. Indefectiblemente, a lo largo de la historia, en todo espacio geográfico o geopolítico, la familia experimenta, de continuo, cambios y adaptaciones que redundan en una incesante transformación, como la experimenta el individuo mismo. México no es ajeno a ello. Acaso en su diversidad étnica, social, cultural y geográfica el proceso pueda ser dispar, pero se advierte claramente presente, innegable, inacabable y gradual.

Por otra parte, en la comunidad internacional —terreno de diversidades aún más profundas—, la familia, en tanto realidad básica, vivencial y netamente humana, es asimismo motivo de interés. Hoy en día, el Estado —organización con territorio, población, gobierno y personalidad jurídica— a

\* Abogada egresada de la Escuela Libre de Derecho.

su vez inmerso en sus propias transformaciones y difuminaciones, incluso de carácter crítico, encuentra *todavía* en la cohesión y organización de su elemento humano, así como en la solución institucionalizada y jurídicamente normada de las controversias que inevitablemente surgen en su interior, dos de las justificaciones que le dieron vida.

Lo anterior pone de relieve tres aspectos fundamentales: *por un lado*, la familia misma; *por otro*, la indispensable existencia y disponibilidad de medios de defensa y solución de controversias en el orden jurídico que sean accesibles y estén siempre al alcance de los gobernados, y, *paralelamente*, el carácter de derecho humano que dichos aspectos merecen detentar.

En suma, al interior y al exterior de cada Estado —México por supuesto y en particular—, el acceso a la impartición de Justicia es de importancia capital, pues

El estudio del **acceso a la justicia** es también [y acaso —diríamos nosotros—, principalmente] un tema que puede ser estudiado desde la teoría de la democracia, en la medida en que uno de los elementos básicos de aquélla es la existencia de un efectivo Estado de Derecho. Y dado que no hay Estado de Derecho sin **acceso a la justicia**, éste constituye por ende una condición necesaria e imprescindible de toda democracia. En suma, que no hay democracia ni Estado de Derecho sin un efectivo **acceso a la justicia**.<sup>1</sup>

Si esto es así en lo general, cuando de la materia familiar se trata, es perceptible que la función judicial se desempeña en el ámbito más sensible, originario, elemental, íntimo, entrañable y existencial del individuo.

El juzgador ajusta, trabaja, modula y armoniza el conjunto de derechos, deberes y obligaciones que integran el entramado del grupo primario social universal. Ése grupo del que todos tenemos una experiencia única que nos permite conceptuarlo de modo individual y personalizado: allí donde suele ocurrir lo mejor, lo más enriquecedor, —y a veces, también, lo más doloroso e irremediable— de cada vida.

Al análisis de esa combinación, Familia y/o vida en Familia con el quehacer judicial y el acceso a la justicia, extremos todos meritorios de la jerarquía de Derechos Humanos de palmaria evidencia, dedicaremos estas líneas.

Nuestra referencia al Estado, en tanto ente objeto de estudio de la Teoría Política, deriva de que nos parece un marco ineludible pues, a despecho de los procesos globalizadores, pese al fortalecimiento de las instancias inter-

<sup>1</sup> ALVAREZ LEDESMA, Mario I., "Acceso a la Justicia", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, No. 38, México, Escuela Libre de Derecho, 2014, p. 37.

nacionales y, asimismo, a pesar de que la expansión normativa y regulatoria interna llama en ocasiones a advertir tintes delegatorios y hasta desfallecientes de sus facultades típicas; el Estado se mantiene, todavía hoy, sólidamente anclado en su origen y justificación históricos.

De hecho, las nociones de Democracia, Constitución y Derecho Humano son más que nunca importantes y presentes, pues, cuando de protección jurídica de la Familia y/o de la vida en Familia, del Debido Proceso y de la Tutela Judicial Efectiva se habla, *Democracia y Constitución* les prestan todos los medios para perfilar su estructura, exigibilidad, operatividad y defensa, lo que nos conduce a localizar su naturaleza común en la noción de derecho humano.

No nos pasa desapercibido que, en efecto, en la actualidad, el tema, la sola voz *Derechos Humanos*, abunda y se propaga en múltiples ámbitos del ser y quehacer del hombre.

Pareciera con ello buscarse ampliar, lo más posible, cualquier tipo de protección derivada, en lo individual, por las disposiciones jurídicas, tramitar bajo su bandera cualquier gestión, repeler todo proceder de autoridad, abusar incluso de los marcos de actuación que cada cual tiene socialmente previstos, a veces hasta desnaturalizar su sentido.

En la intención de evitar todo ello, la Doctrina se ha dado a la tarea de analizar el punto, lo cual no es ni medianamente sencillo.

Como muestra, es destacable la postura de Leopoldo Burruel Huerta,<sup>2</sup> para quien un derecho humano *es total y absolutamente individual*, al proteger la integridad y dignidad de cada persona; *se origina en la condición humana*, siendo, por tanto, reconocido por el Estado, no creado ni conferido por éste, a diferencia de las garantías, que sí son concesiones estatales; *no es un derecho colectivo*, por estar generado en la individualidad biológica, dignidad y merecimiento intrínseco del ser humano; *es permanente, continuo e inalterable*, no temporal ni intermitente, surge cada uno y todos ellos del básico derecho humano inherente a la igualdad, del cual parten; por consecuencia, *surge también del trato desigual*, cuya inaceptabilidad nos lleva a hacer valer el derecho a la igualdad misma; es *absoluto*, lo cual significa la imposibilidad de ser parcial o interpretado, restringido o limitado, toda vez que se reconoce al ser humano solo por serlo en sí mismo e igual a todos los demás humanos; *se distingue asimismo de los derechos políticos, sociales y económicos*, debido a la falta de unanimidad entre las naciones en la catalogación y ejercicio

<sup>2</sup> BURRUEL HUERTA, Leopoldo, "Qué es un derecho humano", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, No. 37, México, Escuela Libre de Derecho, 2013, pp. 46 y ss.

de los Derechos Humanos, lo cual provoca el establecimiento de parámetros mínimos de exigencia entre los signatarios de los tratados internacionales. El autor llama nuestra atención al respecto, que los Derechos Humanos son universales, indivisibles e interdependientes, en términos de la Declaración de Viena sobre los Derechos Humanos.

Con lo anterior se nos ofrece un panorama del o los Derechos Humanos fincado en consideraciones de intrínseca naturaleza, ínsito en el Derecho Natural, que es, como nos refiere Javier Hervada,<sup>3</sup> vivo y verdadero, anterior a la norma positiva, prevalente a todo fenómeno de fuerza y poder, amparo del hombre en su esencia, independiente de toda explicación ajena, incluso sobrenatural o divina, tan distinto de ser un valor del Derecho como que es lo justo en sí mismo y no lo justo convencional.

Sin embargo, es evidente la indispensable vida del hombre en sociedad y, por ende, su transcurrir en la forma más desarrollada de grupo: el Estado mismo, en el cual entran ya en juego elementos de autoridad y decisión políticas.

Vale por ello tener presente, para mayor base y claridad, una sencilla, pero certera exposición que debemos al Dr. Miguel Carbonell:<sup>4</sup>

La dimensión sustancial de la democracia [...] no se refiere a procedimientos y elecciones, sino al contenido del régimen democrático: lo que la democracia puede concretamente hacer para mejorar la vida de los seres humanos. Por eso es que los Derechos Humanos son la mejor forma de expresión de todos los valores que caracterizan a un sistema político democrático [...] Al establecer en la constitución una lista de derechos fundamentales, lo que en realidad estamos haciendo es "juridificar" la democracia: darle forma jurídica y otorgarle de esa manera sustancia y contenido [...] los conceptos de democracia y de constitucionalismo se nutren recíprocamente y dependen uno del otro. El constitucionalismo juridifica la democracia y le da forma expresa a través de la normatividad jurídica. La democracia por su parte, es el régimen que hace posible que se materialicen en la práctica los valores de libertad, igualdad y seguridad jurídica que conforman la columna vertebral del constitucionalismo [...] De esta forma, la democracia de nuestros días asegura los iguales derechos de todas las personas y convierte en realidad el principio de la soberanía, el cual pasa de ser entendido como cualidad del estado o de la nación (la soberanía nacional, tal como había sido planteada desde el surgimiento del Estado moderno), a ser una expresión de los derechos fundamentales de todas las personas. El individuo es por tanto el verdadero soberano, como titular de los derechos de libertad, de igualdad y sociales que le permiten desarrollar una vida dotada de sentidos y significados elegidos por él mismo y por nadie más; una vida que esté ajena a actos arbitrarios provenientes de poderes públicos y privados, que sea

<sup>3</sup> *Introducción crítica al Derecho Natural*, 4a. edición, México, Minos, 2010, pp. 192-194.

<sup>4</sup> *Teoría de los Derechos Humanos y del control de la convencionalidad*, 5a. edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2014, pp. 4-5. La cita de Ferrajoli fue tomada por el Dr. Carbonell de la fuente *Principia Iuris. Teoría del Derecho y de la Democracia*, Madrid, Trotta, 2011, p. 14.

desarrollada con plenitud y de forma consciente [pues] Tiene razón Luigi Ferrajoli cuando apunta que los derechos fundamentales son "fragmentos de soberanía" que nos convierten a todas y cada una de las personas en seres autónomos, capaces de tomar las decisiones más importantes de nuestras vidas, tanto en la esfera privada como en la pública [...]

Así, bajo la mira de hablar acerca del *Debido Proceso* y la *Tutela Judicial Efectiva* con vista a la *Familia y/o a la vida en Familia*, estimamos conveniente destacar que, enfocar esos tres objetos *bajo la perspectiva de derecho humano*, como en efecto estimamos que cada uno lo es, si bien es de gran trascendencia, resulta insuficiente, al no ser únicamente el punto de vista jurídico, sea positivista, iusnaturalista o humanista el que se ve involucrado en el tratamiento del grupo familiar.

En realidad, la Familia interesa a las más diversas y esenciales disciplinas, tiene y merece una mayor capacidad de atracción de pensamiento y reflexión, apta para convocar estudios diversos más extensos. Esto último es así, en razón de su conexión con la totalidad de aspectos existenciales y vitales del individuo, lo que nos llama a enfatizar cómo los derechos, deberes y obligaciones de Familia, la composición y recomposición de ésta y, por ende, su necesaria protección por parte de la autoridad y del Estado todo, suelen prolongarse mucho más allá de la subsistencia de lazos tales como el matrimonio o el concubinato, por ejemplo, haciendo, por tanto, imprescindible la presencia perenne de instituciones y funcionarios aptos para su apoyo y custodia.

## II. MARCO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL

El orden jurídico mexicano cuenta con el articulado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917 que, como sabemos, ha sido objeto de múltiples y continuas reformas en los más variados tópicos, uno de los cuales es precisamente, por su expresa inclusión, dimensión e interpretación recientes, el de los Derechos Humanos.

En ese aspecto, sus Artículos primero, 29 y 133 son, en su redacción vigente, de la mayor relevancia para ubicarnos en un contexto regulador interno enmarcado por dos ámbitos, el de fuente interna mismo y el existente a nivel internacional, habida cuenta de que los Tratados Internacionales tienen, junto con la Constitución, el carácter de Ley Suprema de la Unión. Aspecto éste que, en materia de Derechos Humanos, nos arroja una ruta interpretativa

y aplicativa de normas jurídicas ineludible, expansora de contenidos y garantías procesales de ineludible atención.

Al efecto, es dable tener en consideración que, en los últimos años, de continuo y, más aún luego de las reformas del año 2011 en materia de Derechos Humanos, se ha ido haciendo cada vez más necesario e indispensable aprender y vincular los contextos jurídicos interno y externo, en beneficio de una protección cada vez más amplia de los particulares frente al poder público y en procura de un cumplimiento cada vez más puntual de los compromisos asumidos por el Estado mexicano ante sujetos de Derecho Internacional. Dicho esto con todo el cortejo de cambios de perspectiva y desempeño requerido de abogados, estudiantes, estudiosos, académicos, jueces, resolutores de controversias, autoridades y, en general, de gobernados y gobernantes, testigos y actores todos de tan señera actualización.

Bajo esa óptica, con fines de delimitación temática, el punto de anclaje para este trabajo está, por supuesto, en lo dispuesto en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su actual texto y, desde luego, en la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica,<sup>5</sup> a la que es preciso acudir en tanto convenio escrito de Derecho Internacional Público, rector de los compromisos del Estado mexicano, a cuya luz se debe analizar nuestra combinación de tópicos en estudio:

Familia y/o vida en Familia, derecho humano indiscutible, así como Debido Proceso y Tutela Judicial Efectiva, a su vez como dos Derechos Humanos-garantías aptos para hacer valer, en favor de la dicha familia y de su vivencia, la protección jurídica que le es obligada.<sup>6</sup>

Para proceder a ello, estimamos conveniente enfatizar ahora nuestro interés en destacar no sólo la protección a la Familia, sino a la Familia misma y a la vivencia de ella, conforme a lo desarrollado a continuación.

<sup>5</sup> Todas las referencias que en el presente trabajo sean hechas a la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* han sido consultadas de su texto hoy vigente, conforme consta en <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>, fecha de consulta 24 de julio de 2015 y en cuanto a la Convención Americana de Derechos Humanos nos apoyamos en [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-2\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-2_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm), fecha de consulta 8 de mayo de 2015.

<sup>6</sup> No aludimos a la antigua noción de garantías individuales existente en nuestro texto constitucional antes de la reforma de 2011 en materia de Derechos Humanos, sino al sentido procesal de ser mecanismos para hacer valer Derechos Humanos o fundamentales.

### III. LA FAMILIA Y/O LA VIDA EN FAMILIA COMO DERECHO HUMANO

Cuando el poder constituyente dispuso en el Artículo cuarto de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que *la Ley protegerá la organización y desarrollo de la familia*, estableció un imperativo ineludible al Legislativo, como uno de los poderes constituidos.

Sentó allí mismo las bases sobre las cuales espera ver cumplida esa labor y sobre las cuales espera que la Familia sea vivida y vivificada por los gobernados:

Igualdad entre varón y mujer; libertad, responsabilidad e información para la procreación; identidad personal y registro de nacimientos; principio del interés superior de la niñez, materializado éste en alimentación, salud, educación, sano esparcimiento y desarrollo integral, por citar aspectos que se proyectan no sólo sobre autoridades y políticas públicas, sino ineludiblemente a cargo y por acción de ascendientes, tutores y custodios, es decir, gobernados, *los particulares* en general.

En algunos otros artículos de nuestra propia Constitución se alude igualmente a aspectos representativos de interés, preocupación de las familias y de sus integrantes o que se experimentan en el ámbito de cada una, ejemplificativamente citaremos el anhelo de favorecer a su integración en tanto criterio educativo, el involucramiento parental en la educación (Artículo 3º), la prohibición de actos de molestia carentes de mandamiento escrito, fundado y motivado de autoridad competente en contra de la familia (Artículo 16), la prohibición de restringir o suspender el ejercicio de los derechos a la protección a la familia, derechos de la niñez o garantías judiciales indispensables para su protección (Artículo 29), las normas protectoras del trabajo femenino en la gestación o la lactancia, en tanto épocas cruciales del ciclo vital, la ordenada y desiderativa suficiencia salarial para las necesidades de un jefe de familia, la imposibilidad de ejercer, contra los miembros de la familia de un trabajador, el cobro de las deudas a cargo de éste, la seguridad social y, en general, la extensión de beneficios laborales a los familiares del trabajador, así como el patrimonio de familia (Artículo 123), por mencionar algunos numerales.

Pese a ello, si bien es indudable que al Constituyente le importa y ha mandado la indicada protección de la familia, resulta igualmente indiscutible que *fue omiso en definir qué es la Familia*.

Asimismo, omitió atribuir *textual y directamente* el carácter de derecho humano a la Familia o a la vida en Familia, si bien se infiere, del Artículo

29 constitucional, que su importancia es tal, que ha prohibido suspender o restringir *los derechos a su protección*.

De tal modo, ante su obligada y no suspendible atención, así como a la evidente dimensión social de la familia, no hay duda de que *su protección* está en el catálogo de Derechos Humanos. Sin embargo, nos parece que tal connotación debe ir más allá, procurando distinguir *si de por sí, la Familia o la vida en Familia* es un derecho humano. Esto es, no la protección a ella, sino ella misma.

Para tal efecto, es indispensable acudir al esquema de interpretación cuyos puntos de referencia están dados por el marco convencional y los Artículos primero y 133 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en un terreno humanista incontestable.

Para ese alcance, nos parece de toda evidencia que el ser humano, social por naturaleza, encuentra en la vida familiar, es decir, en la Familia, la entidad básica para su desarrollo, la expansión y expresión de sus potencialidades y aún para su supervivencia, incluso *con independencia de todo proceso de positivización* pues, es un imperativo de dignidad que se advierte, se descubre, se vuelve hacia él la mirada, sea o no *que se le redacte*.

La ausencia de una definición de familia no obedece, en nuestra opinión, nada más que al hecho de la variabilidad en su tipología pues, si bien se trata de una realidad universal, es vivencialmente diversa para cada individuo, época y lugar, lo cual, contrariamente a lo que podría pensarse, conduce a un *riesgo prácticamente nulo de que no se entienda el vocablo, habida cuenta del concepto que cada uno tiene de ella*.

En otras palabras, no es indispensable que se nos proporcione una definición, ni siquiera un concepto de familia, primeramente *porque cada uno tenemos el propio, de acuerdo a nuestra respectiva vivencia de familia* y luego por el consecuente perjuicio, de reservado pronóstico, que surgiría inmediatamente al ensayar cualquier definición delimitadora.

En ese sentido se ha pronunciado, por ejemplo, María Elena García Orta,<sup>7</sup> al afirmar que “la ausencia de definiciones del concepto de familia se debe a la necesidad de preservar la inherente flexibilidad del concepto que varía en función del contexto sociocultural”.

Ahora bien, para determinar si en el plano del Derecho interno mexicano existe un reconocimiento del carácter de derecho humano respecto de la

<sup>7</sup> GARCÍA ORTA, María Elena, “La protección de los Derechos Humanos de la familia en los instrumentos internacionales”, en *Derecho Familiar. Temas de Actualidad*, Ruperto Patiño Manfer y Alma de los Ángeles Ríos Ruiz (Coords) México, Porrúa-Facultad de Derecho UNAM, 2011, p. 228.

Familia o la vida en Familia o si hay los elementos para darlo por hecho, es preciso seguir, enfatizamos, la ruta interpretativa trazada para tránsito por los Artículos primero y 133 constitucionales.

El Artículo primero constitucional indica cómo, en los Estados Unidos Mexicanos, todas las personas gozarán de los Derechos Humanos reconocidos en la misma Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección.

Por su parte, el Artículo 133 constitucional dispone, a su vez, que la Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, *son* la Ley Suprema de toda la Unión.

Cabe por tanto acudir a la Convención Americana de Derechos Humanos, en tanto acuerdo de Derecho Internacional Público celebrado por los Estados Unidos Mexicanos, al cual nos adherimos el 24 de marzo de 1981 y que tiene dispuesto, en sus Artículos 17, 27 y 32, lo siguiente:

#### 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...

#### Artículo 27. *Suspensión de Garantías*

En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes Artículos: ...17 (protección a la Familia)... ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos...

#### Artículo 32. *Correlación entre Deberes y Derechos*

1. Toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.
2. Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

De lo inserto se advierte, a su vez, la inexistencia de una definición literal de lo que la familia es. No estimamos impedido afirmar que ello es debido a las mismas razones antes apuntadas de que, si bien puede predicarse de ella su carácter universal, el tipo y conformación que cada uno experimenta es por demás variado y cambiante en tiempo, lugar y cultura, lo que asimismo no impide a nadie comprenderla, justamente por sernos vivencial.

Asimismo, es evidente que, en torno a la Familia, acerca de la existencia de un derecho, el texto alude sólo a su fundación: *Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia.*

Respetable y aceptado, es sabido que el matrimonio no es la forma única de fundar una familia; ésta ha podido, paulatinamente, surgir entre dos personas del mismo sexo. Ello no es aquí objeto de análisis. Lo examinado es, si con los textos antes insertos, resulta dable afirmar que la Convención internacional en cita reconoce en la Familia y/o en la vida en Familia un derecho humano *per se*, no nada más el derecho a exigir del Estado que la proteja, ni exclusivamente el derecho a fundarla, habida cuenta de que esto último alude únicamente a uno de los momentos del ciclo vital de cada uno y de que es un grupo social con mayor número y tipo de integrantes que sus fundadores.<sup>8</sup>

No obstante, derivamos que: *i)* siendo nuestro país un sujeto de Derecho Internacional obligado en términos de la Convención Americana de Derechos Humanos; *ii)* encontrándose en ella prevista la familia como “elemento natural y fundamental de la sociedad”; *iii)* derivándose así su carácter protegible; *iv)* siendo ello aplicable y exigible, por supuesto, a los Estados miembros de la Convención, como lo es México; *v)* no habiendo causa ninguna, por supuesto, para estimar esto excluido o materia de reserva alguna derivada de o inserta en nuestra legislación interna; *vi)* no existiendo ningún dato o elemento que en sí mismo contravenga nuestras normas fundamentales en el reconocimiento, la protección e incluso el establecimiento genérico de obligaciones individuales para con la familia, además de las existentes para con la sociedad y para con el Estado; y *vii)* siendo, como es, deseable buscar siempre la interpretación y protección más benéfica y amplia en materia de

<sup>8</sup> Lo aquí referido se formula sin olvidar que, para estructurar una visión del régimen internacional de protección a la Familia, es adecuado acudir también a otros tratados, tales como la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores, la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores y la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, por citar algunos, a cuyo detalle y/o vigencia no nos dedicamos, a fin de apegarnos al marco normativo anunciado para este trabajo. Del examen de dichos instrumentos se aprecia, igualmente, la ausencia de un concepto único y de una definición literal de familia, así como la falta de una redacción específicamente literal y expresa de que ella en sí misma o la vida en su seno, constituye un derecho humano.

Derechos Humanos; puede perfectamente afirmarse que la Familia y/o la vida en Familia es en sí misma un derecho humano susceptible de tenerse como reconocido tanto en el marco convencional, como en el constitucional del Derecho Mexicano, con independencia de la forma de fundación, estructura, integrantes y, sobre todo, de su redacción.

Lo anterior no está reñido con que el Derecho interno delimite, no al grupo y tipo familiar ni a su preeminencia o valor, sino el alcance de los derechos, deberes y obligaciones exigibles en la cotidianidad entre sus miembros. Piénsese, por ejemplo, en la determinación del alcance que en grados y líneas de parentesco existe para generar impedimentos matrimoniales, alimentos o derechos sucesorios, pues esto alude, sobre todo, a los niveles de certeza sin los cuales sería imposible distribuir, con efectividad, las cargas y compromisos de convivencia y funcionalidad que son debidas para el sano desarrollo de los individuos.

De hecho, en cuanto a si la Familia o la experiencia de ella son o no un derecho humano, cabe consentir que, al darse la mayor preeminencia a su protección jurídica, al punto de prohibir, tanto en el texto convencional como en el constitucional, la suspensión o restricción de dicha protección, sumado ello a su universalidad, apoyada en la natural sociabilidad del ser humano, se puede afirmar que la Familia y/o la vida en Familia lo es, reiteramos, con exención de textos literales que así lo establezcan.

Más aún, insistimos: situándonos en la fuerza de la realidad del ser humano, en tanto ser social, grupal y afectivo nato, estimamos preciso rendirse ante la noción de la familia bajo las luces del Derecho Natural o del Humanismo Jurídico, es decir, como algo que es, que se descubre y que, si se positiviza, es solo como propósito demostrativo de cuán obligado resulta, para la autoridad, proveerle de elementos de regulación tendientes a su protección, sin que pueda llegar a pensarse que, la falta de redacción expresa de ello pudiere dar lugar a la ausencia del sustrato esencial.

Así, con mayor razón puede afirmarse que la Familia, la vida en Familia, es un derecho humano, haya o no un *literal* fundamento normativo de definición de ella ni para ello, pues, reiteramos, no hay ni puede haber un concepto único convertido en texto universalmente aceptado de Familia, ni de experiencia de Familia, dada la pluralidad social interna e internacional.

Tener la Familia y la experiencia de Familia como derecho humano o fundamental, al margen de toda definición letrística, además de uniformar en la diversidad a los particulares y de dar paso a su continua y notable transformación, genera un basamento para imponer y exigir del Estado la protección

genérica constitucional y convencionalmente establecida y para ir más allá, hasta el ámbito de la resolución de controversias, haciendo igualmente esperable en funcionarios y autoridades del propio ámbito, su apego a parámetros de actuación estrictos y aún especiales.

Tales situaciones habrán de conectarnos con los siguientes apartados del presente trabajo, no sin antes traer hasta aquí lo expuesto por el autor Ernesto Garzón Valdés,<sup>9</sup> para quien los Derechos Humanos se reconocen debido a que protegen bienes básicos, entendidos estos como los *necesarios para la realización de cualquier plan de vida*, como indispensables para que el individuo pueda actuar como lo que él da en llamar un *agente moral autónomo*.

Es decir que no necesitamos mayor claridad en redacciones, cuanto de mayor amplitud en visión de lo evidente: Nada en la sociedad es más básico que la Familia.

En este orden de ideas, el autor Rodrigo Labardini<sup>10</sup> presenta un punto de vista acerca de que:

...el Artículo 4o. Constitucional prescribe que la ley protegerá la organización y el desarrollo de la familia, pero no precisa sus características. Pero — más importante — no debe precisarlas. El contenido específico de los derechos consagrados en documentos básicos constitucionales no debe ser definido en el mismo, salvo que se considere un elemento vital del Estado. El contenido del derecho debe ser expresado por la sociedad en la medida que va siendo recogida en textos legales —nacionales e internacionales— y evoluciona con las épocas mutantes de la realidad contemporánea. El contenido particular de los valores que profesa y propugna la sociedad mexicana no debe precisarse a nivel constitucional —en particular en una constitución jurídica y formalmente rígida— sino dejar la definición de su contenido para la legislación secundaria. En este sentido, los valores constitucionales deben ser preservados y el derecho internacional es un excelente vehículo para ello.

El propio Doctor Labardini<sup>11</sup> prosigue su exposición en términos que nos resultan de interés y afirma:

La CPEUM [*Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*], *strictu sensu*, no establece el derecho de toda persona a fundar una familia. Señala a (sic) que la ley la protegerá y hará lo necesario para desarrollarla, pero ello asume que esto ocurre una vez que exista la familia y no define quién tiene este derecho, para que una vez que se tenga, esa familia sea protegida por la ley. El espaciamento de los hijos [*refiere con respecto a otro de los contenidos del Artículo 4º constitucional*] no necesariamente

<sup>9</sup> Citado por CARBONELL, Miguel, *op cit*, nota 5, p. 10.

<sup>10</sup> LABARDINI, Rodrigo, "La Ley Suprema de toda la Unión", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, No. 34, México, Escuela Libre de Derecho, 2010, p. 432.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 467.

significa que define una familia sino que determina la libertad para procrear hijos, aunque no imprescindiblemente como parte de una familia (sic).<sup>12</sup> Más bien pueda ser en contraposición directa a la política de un solo hijo que adoptó la República Popular de China. Por el contrario, los textos internacionales dicen claramente que toda persona tiene derecho a fundar una familia. ¿Significa esto que CPEUM y tratados *no* están "de acuerdo"? No. Ambos sistemas normativos promueven la familia y resultan complementarios. Uno define unas normas y situaciones, otro reitera —con voces y vocablos diferentes— el mismo propósito y llena lagunas del primero y viceversa, y quizás en el proceso podrían no ser del todo coincidentes. Pero ambos sistemas procuran el mismo propósito y objetivo: el beneficio del pueblo [...] y la norma más favorable a la persona [...] es decir, existe conformidad y afinidad —material— entre ambos cuerpos jurídicos. Es decir, están de acuerdo.

Así las cosas, cabe enfatizar que, ciertamente, el Estado tiene a su cargo una no suspendible obligación de proteger jurídicamente a la Familia. El objeto de tal protección, es decir, *la Familia*, no ha sido conceptuado ni definido, estimamos, tanto por no ser necesario, como por favorecer la inclusión de cualquier tipo posible de familia. Creemos que no sólo su protección, sino ella misma, es decir, tener o pertenecer a una familia, en tanto grupo, no sólo el momento de su fundación o la posibilidad de fundarla, así como la vida en su seno, son derecho humano.

Consecuentemente, consideramos que dos de los medios más sólidos con los cuales puede cumplirse esa obligada protección, por parte del Estado, tienen que ver con el ámbito procesal de la resolución de contiendas.

A ello dedicaremos los siguientes apartados, no sin hacer mención de una cuestión asimismo examinable:

La diferencia entre el derecho humano y su garantía, sobre todo atendiendo a que aquél sea reconocido y ésta, en cambio, establecida, desarrollada o atribuida por el Estado, se traduce en que el derecho humano no requiere ser legislado para existir, sino sólo, a lo sumo, para establecer la operatividad a través de la cual se le hará efectivo.

Esta mención es importante, pues habremos de tratar en este trabajo, tanto a la Tutela Judicial Efectiva y al Debido Proceso como Derechos Humanos,

<sup>12</sup> Nos permitimos puntualizar nuestro interés en destacar el punto de vista del Dr. Juan Rodrigo Labardini Flores en cuanto a la inexistencia de un concepto de familia y a la complementareidad entre el orden interno e internacional de normas. Por el contrario, resaltamos que la noción de familia no sólo no debe ni puede estar definida, sino que existe con independencia de cuál sea la integración específica del número y perfil de sujetos que la conformen, es decir, no se asocia indispensablemente con el concepto nuclear de madre, padre e hijos. De hecho, actualmente, el criterio de jurisprudencia con número de registro 2002008 del Semanario Judicial de la Federación ha establecido, con claridad y acierto, que *basta con que nazca un niño para que surja una familia*.

sin desconocer como viable su apreciación —también— como garantías de un único derecho humano de acceso a la justicia y sin perder de vista que

Las garantías constitucionales no son más garantías individuales ni sociales [en el sentido anterior a la reforma constitucional de 2011], puesto que han sido eliminadas del universo jurídico moderno; sin embargo, persiste el enunciado de garantías pero con una connotación diversa, esto es, debe entenderse únicamente como mecanismos procesales para ser empleados en la protección, defensa y reclamación del respeto absoluto a los Derechos Humanos establecidos en la Constitución.<sup>13</sup>

#### IV. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA COMO DERECHO HUMANO

Como ya expusimos, el Artículo 27 de la propia Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica tiene dispuesto que *las garantías judiciales de protección a la Familia* no son susceptibles de suspensión por los Estados miembros, lo que, a su vez, fue replicado en el numeral 29 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Toca ahora examinar, como propuesta del presente trabajo, a la Tutela Judicial Efectiva y al Debido Proceso como dos vertientes de esas garantías procesales y jurisdiccionales protectoras, no sin dejar constancia de que, por supuesto, su previsión, regulación y despliegue no son aspectos exclusivamente relacionados con la Familia y con los aspectos de controversia e intervención judicial vinculados con los deberes, derechos y obligaciones normados por el Derecho de Familia e incluso tampoco surgidos exclusivamente con motivo de ellos.<sup>14</sup>

Así, cabe mencionar cómo la misma Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en sus Artículos 8 y 25, tiene dispuesto, en materia de Tutela Judicial Efectiva, lo siguiente, en estrecha relación con nuestro tema de análisis:

##### Artículo 8.- Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...

<sup>13</sup> BÉJAR FONSECA, José Luis, *Garantías de los Derechos Humanos*, México, Novum, 2014, p. 186.

<sup>14</sup> El análisis de estos temas ha surgido, como interés personal, con motivo de uno de nuestros trabajos académicos de estudio y posgrado en curso, siendo respetuosos de las diversas y más sólidas perspectivas doctrinales procesalistas existentes.

##### Artículo 25.- Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. [...]

Teniendo por establecido ya, a partir de la recíproca remisión de los Artículos primero y 133 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a los Derechos Humanos previstos tanto en los Tratados Internacionales como en la Convención Americana de Derechos Humanos, que la Familia o la Vida en Familia es uno de ellos y que la obligación a cargo del Estado Mexicano de proteger a la Familia tiene por correlativo un derecho para todos y cada uno de los integrantes de todas y cada una de las familias, cuya magnitud es tal, que no admite restricción ni suspensión alguna, ni siquiera frente a eventos de índole extraordinaria, cabe asimismo destacar cómo esa obligada protección por parte del Estado incluye *el brindar acceso a la Justicia*.

Sin duda, la protección del grupo familiar a cargo del Estado puede comprender, y de hecho comprende, mayores y diversificadas acciones y políticas públicas, pero incluye, decididamente, reiteramos, el acceso a la Justicia.

Sin duda también, el acceso a la justicia no únicamente es necesario ni nada más es importante en el ámbito del Derecho de Familia, pero encuentra en él uno de los más grandes clamores de su adecuada operatividad.

A mayor abundamiento, el artículo 17 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha dispuesto expresamente que *ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma*, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, prohibición que se equilibra al mandar y reconocer, en paralelo, que *toda persona tiene derecho a que se le administre justicia* por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, bajo el principio de gratuidad.



*Ninguna persona/toda persona*, palabras insoslayables del Constituyente bastantes para llevarnos a razonar una evidencia siempre sostenible: *nadie por sí mismo ni mediante la violencia, todos ante la autoridad, con y por el Derecho, a través de la judicialización*. Para ello existe y opera entonces la llamada *Tutela Judicial Efectiva*, a la que en lo individual y con fines académicos hemos estudiado y nos hemos referido asumiendo y proponiendo, como ahora, que ella es hoy una obligada respuesta de autoridad, enmarcada en una visión *iusnaturalista, humanista*, del otrora tradicional, privatista, formal y *positivista* derecho subjetivo procesal de acción y su contrapartida, el derecho de defensa, así como del impulso procesal. Dicho esto ya sea respecto de la acción procesal básica del Derecho Adjetivo, para hacer valer un derecho subjetivo fundado en el Derecho Sustantivo o de la acción constitucional sustentada para acudir a la vía de Amparo, en reparación de violaciones a Derechos Humanos.

De hecho, es incontestable que *toda persona* —en su cabal sentido jurídico de sujeto de Derecho—, integrada al elemento humano del Estado, debe existir, ser y vivir con la certeza de tener la posibilidad de actuar y promover ante los órganos y medios de impartición de justicia establecidos en el Estado y por el Derecho, para la resolución de sus controversias o para el ejercicio y defensa de su esfera jurídica toda, y confiar en que con ello es creíble, posible, esperable *obtener una resolución razonable, ejecutable y, sobre todo, apta para dar a cada quien lo que le corresponda*, e incluso, cuánto mejor si goza de un suficiente nivel de persuasión/convicción capaz de generar su cumplimiento espontáneo.

Es en todo ello donde radica, en última instancia, la llamada Tutela Judicial o Jurisdiccional Efectiva, para cuyo análisis conviene tener en cuenta algunas de las perspectivas doctrinales y jurisprudenciales al respecto.

#### A. Elementos doctrinales de la noción de tutela judicial efectiva

Edificada, en última instancia, reiteramos, sobre la prohibición de hacer Justicia por propia mano y de ejercer violencia para hacer valer un derecho, la noción de Tutela Judicial Efectiva es mucho más amplia que la sola idea de promover o accionar en un procedimiento judicial o de solución de controversias del cual resulte, al fin, la verdadera resolución de una *litis*.

En estricto sentido, promover o accionar no abarca más allá de la puesta en marcha de un procedimiento.

Incluso el Debido Proceso, al cual nos referiremos más adelante, parece apegarse a la precisión formal del mismo. La Tutela Judicial Efectiva nos conduce, en cambio, al consecuente despliegue de todo el ámbito de facultades, conocimientos y sensibilidad implícitos en la presencia y desempeño judiciales, con miras a la preservación y efectividad del derecho de fondo.

Si en la puesta en marcha del procedimiento se detuviera, estaríamos más que nada, reiteramos también, ante la noción de acción procesal con la cual comparte, ciertamente, *en su extremo inicial*, alguna semejanza, pero con respecto a la cual implica mucho más:

La Tutela Judicial Efectiva apareja la posibilidad de todos y de cualquiera de *acudir al proceso* sí, pero además de que quien ya en efecto litiga, sea sujeto del *debido proceso* —sobre el que más adelante particularizaremos— con la asequible *expectativa de que se falle a su favor*, lo cual debiera ocurrir si efectivamente invoca, *acredita y cumple los elementos sustantivos y adjetivos aplicables y, por supuesto, los probatorios para merecerlo* —toda vez que, sabido es, no todo el que promueve gana—, con la aptitud de *solicitar la revisión de toda decisión* emitida por el órgano resolutor de la controversia, cuando, siendo en su concepto afectado por su contenido, estime que deba ser corregida y, por último, *de hacer ejecutable* la determinación decisoria, una vez firme, para con ello *realizar idealmente la Justicia* en la propia esfera jurídica.<sup>15</sup>

Más aún, lo esperado y esperable para el accionante es una actitud comprometida y activa de parte del juzgador, quien velando por la igualdad de las partes, vela por el interés y razón de ser del Estado mismo, a cuyo aparato se adscribe, de restablecer la armonía y el orden allí donde ha surgido una controversia. Actitud y desempeño docto, participativo y presencial, atento al equilibrio, sensible a los intereses en disputa, los cuales, cuando de Familia se trata, se hallan inmersos en un entorno por demás emotivo, exigente de la máxima nobleza, aptitud y diligencia en el funcionario respectivo.

A través de la Tutela Judicial Efectiva, más allá del hecho de ser oído y vencido en juicio, la aspiración es contar con la diligencia tendiente a que

<sup>15</sup> Sobre el particular puede consultarse a TOLLER, Fernando M., "El derecho a la Tutela Judicial Efectiva: Fundamentos, implicaciones y Derecho Comparado", en *Derecho Procesal Constitucional*, 5a. edición, México, Porrúa-Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2006, Eduardo Ferrer Mac Gregor (Coord.), pp. 3225-3280. Así como MARINONI, Luiz Guilherme, *Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva*, disponible en: [http://scholar.google.com/scholar?start=50&q=tutela+judicial+efectiva&hl=es&as\\_sdt=0,5](http://scholar.google.com/scholar?start=50&q=tutela+judicial+efectiva&hl=es&as_sdt=0,5), (fecha de consulta 8 de marzo de 2015). De URTECHO NAVARRO, Santos, "La Conexión del Debido Proceso y de la Tutela Judicial Efectiva", en *Revista Jurídica Cajamarca*, disponible en: <http://www.derechocambiosocial.com/RJC/Revista13/debido.htm>, (fecha de consulta 13 de marzo de 2015).

venza, en ese juicio, el verdadero derecho, lo cual supone contar con la más pulcra observancia de su cometido por parte del juzgador.

### B. La tutela judicial efectiva en nuestra jurisprudencia

Existen diversos y numerosos criterios sostenidos por nuestros Tribunales, útiles para delimitar a la Tutela Judicial Efectiva, con miras a colocarnos en condiciones de visualizar su deseada operatividad en materia del Derecho de Familia en México.

Es innegable que la Tutela Judicial Efectiva puede ser analizada bajo dos puntos de enfoque: el de quienes conforman el ya mencionado elemento humano del Estado, aspirantes a la Justicia del caso concreto y el del Estado mismo, como obligado a proveerla, regularla y actualizarla a través del actuar de sus órganos correspondientes, poniéndola al alcance de los particulares.<sup>16</sup>

Así pues, como derecho y obligación es como examinaremos los criterios referidos en los dos siguientes apartados.

#### 1. El derecho a la Tutela Judicial Efectiva

Como concepto general, nuestros tribunales han formulado, en el criterio identificado con el Registro No. 2006569, que la Tutela Judicial Efectiva es:

El derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute la decisión.

Lo anterior destaca de ella un aspecto al que podríamos llamar *abstracto*, consistente en la genérica facultad de hacer valer una acción u oponer una

<sup>16</sup> Los criterios jurisprudenciales comentados en este trabajo fueron consultados bajo la voz de al SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, "Tutela Judicial Efectiva" en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=TUTELA%20JUDICIAL%20EFECTIVA&Dominio=Rubro,Texto&TATJ=2&Orden=1&Clase=TesisBL&bc=Jurisprudencia.Resultados&TesisPrincipal=TesisPrincipal&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&Hits=20> atendiendo sobre todo a la Novena y Décima épocas del *Semanario Judicial de la Federación*, con fechas de consulta del 16 de marzo y 27 de julio de 2015. Señalaremos el respectivo número de registro de los que hemos estimado como más importantes para nuestra exposición, para simplificar su examen directo por los interesados.

excepción, contradicción o defensa, así como la necesaria predeterminación, por el órgano Legislativo, en cuyas manos está desarrollar la protección no sólo de la Familia, sino de los gobernados en general, de la secuencia de los pasos, tiempos, formas y extremos de la secuela procesal de que se trate; con la fundada y sólida expectativa de obtener, al cabo, un resultado individualizado consistente en lograr una resolución de fondo, susceptible, a su vez, de identificarse y vivirse como la materialización de la Justicia, en la respectiva esfera jurídica de quien haya fungido como parte, de modo inmediato o, incluso, después de ser impugnado, habida cuenta de que su impugnabilidad es en sí misma un signo de Tutela Judicial efectiva, como lo admite asimismo el criterio con registro 162506, dada la falibilidad humana de que no están exentos los órganos decisorios y la conveniencia de fiscalizar su actuación para, en efecto, corroborar que, gracias a ella, se acceda efectivamente a esa Justicia.

Por su parte, el criterio con registro número 168826 se ocupa de precisar que, efectivamente, en la Tutela Judicial Efectiva encontramos *una garantía* relacionada precisamente con la prohibición universal de hacerse justicia por propia mano y, por ende, vinculada con el *principio de buena fe procesal*, entendida ésta como una conducta socialmente admitida como correcta y por tanto exigible, dentro de un proceso, a toda persona. Buena fe procesal que, por nuestra parte, visualizamos como la contrapartida misma de la actitud y aptitud judiciales; esto es, así como los particulares o gobernados esperan del juzgador no únicamente el ser oídos y vencidos en juicio, sino vencer cuando la razón y el derecho les asiste, así lo deseable es que, para obtenerlo, se conduzcan con impecable corrección en el procedimiento.

Así, nuestros Tribunales al delimitar a la Tutela Judicial Efectiva han tenido a la vista tanto el ángulo del particular como el del funcionario, a fin de establecer para aquél un derecho a la administración de justicia, mediante el acceso a la autoridad jurisdiccional y, para ésta, una perspectiva *facilitadora* de ese acceso a la jurisdicción, a fin de mantenerse dentro de los límites de las formalidades *necesarias, razonables y proporcionales* del caso, lo que en suma será cumplir, como Estado, con que se encuentre dicha autoridad legalmente dotada de las atribuciones necesarias para resolver una *litis* a su vez prevista en el orden jurídico y, finalmente, con que existan los mecanismos necesarios y eficaces para plantear, si es necesario, un recurso judicial que cristalice y amplíe la prerrogativa de defensa (Criterio con Registro número 2000479).

Sentado lo básico, es preciso hacer presentes los caracteres atribuidos, por nuestros Tribunales, a la Tutela Judicial Efectiva en diversos criterios jurisprudenciales, reflejo de su cotidiano quehacer:

- a) No excluye la noción de *tutela no jurisdiccional* pues, en último análisis, comprende toda realización de funciones *materialmente* jurisdiccionales.<sup>17</sup>
- b) Para el justiciable, particular o gobernado, es un *derecho con al menos tres etapas, en cada una de las cuales hay asimismo una correlativa labor de los órganos del Estado, con la característica de alcanzar no solamente a los procesos vinculados ante jueces, sino a todos aquéllos seguidos ante autoridades, decíamos, que realicen funciones materialmente jurisdiccionales*:
  - *Una etapa previa al proceso*, como mero derecho de todos y cualquiera de acceso a la jurisdicción cuando sea necesario;
  - *Una etapa judicial*, donde se cuenta con las garantías del Debido Proceso —materia de otro apartado— y que, por ende, transcurre ya dentro del procedimiento de que se trate y,
  - *Una tercera y última etapa*, posterior al juicio, en la cual se busca la eficacia de las resoluciones emitidas (Criterio con Registro número 2003018).
- c) Es, por tanto, entendida como un derecho gradual y sucesivo, secuencial pues, en tanto se perfecciona por el transcurso una a una, de todas sus fases, en el paulatino logro de sus respectivos objetivos, merced a los aspectos sustantivos y adjetivos del caso. Al efecto nos permitimos puntualizar cómo la Tutela Judicial Efectiva se actualiza para cada una de las partes en litigio, independientemente de si devienen triunfantes o no. En otras palabras, los contendientes merecen igualdad de trato, atención y oportunidad de hacer valer sus respectivos derechos. El triunfo dependerá, en todo caso, de contar con la razón, de cumplir con los términos y plazos, y de la eficacia y eficiencia de las pruebas. No obstante, actores y demandados, vencedores y vencidos, deben haber gozado de elementos tales que, incluso en el no éxito, se cumplan los

<sup>17</sup> Cabe tener presente la distinción de los criterios *formal y material u orgánico y funcional* de actuación de los órganos estatales, por cuya virtud, si bien el quehacer del Estado suele dividirse en las funciones Legislativa, Ejecutiva y Jurisdiccional, confiada cada una a un órgano específico y diverso, suele hallarse que, a su vez, cada órgano desempeña actividades que comparten su esencia con las asignadas a otro.

extremos de oportunidad de ser oído en juicio, sin que ello nos impida reafirmar que la aspiración es, en esencia, que el éxito se alcance por quien realmente se encuentre asistido de razón.

- d) Es un derecho complejo que descansa sobre el principio de igualdad de todas las personas, físicas e, inclusive, morales, y que remite, reiteramos, a la Buena fe procesal (Criterio con Registro número 2004618).
- e) Como derecho complejo, la Tutela Judicial Efectiva integra, en sí misma, el acatamiento de varios principios:
  - *Pro actione*, que favorece la admisión a trámite de la acción,
  - *Iura novit curia*, que da por sentado el hecho de ser el Juez conecedor del Derecho, y
  - *De eficiencia*, destinado a no entorpecer los procedimientos, impidiendo a los órganos jurisdiccionales la interpretación rigorista de las disposiciones legales, para no vulnerar el principio *pro homine* (Criterio con registro número 2002689).
  - *In dubio pro actione o favor actionis*, cuyo significado es el de *favorecer la admisión de la pretensión*, evitando hermenéuticas ritualistas, sin desechar pretensiones que padezcan defectos subsanables, acudiendo para ello, si es preciso, a la interpretación convencional [es decir, la derivada de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica] (Criterio con Registro número 2003187).

En consecuencia, la integración de una Tutela Judicial Efectiva conlleva o aglutina diversos derechos ínsitos y se vincula inclusive con otros diversos extremos como: *la gratuidad*, en tanto forma de evitar obstáculos económicos para el acceso a la Justicia; *el traslado documental*; a contar con un medio idóneo y eficaz para el *estudio, en su caso, de la violación* a Derechos Humanos; a *obtener una resolución fundada en Derecho*; a la *suplencia de la queja deficiente* para beneficio de aquéllos grupos a quienes el orden jurídico estima vulnerables, evitando así generar afectaciones a la dignidad y calidad de vida de los involucrados, por algo tan formal como los meros tecnicismos procesales, aspecto éste último de indispensable resalte en tratándose de casos de la materia familiar; entre otros, que son clara muestra de una intención protectora en materia de Justicia, ancorada en las previsiones del citado Pacto de San José de Costa Rica y propia de un Estado de Derecho, ampliamente consultables en la Doctrina y en la Jurisprudencia, cuya revisión nos ha permitido señalar lo ahora expuesto y cuyo estudio es asimismo aconsejable profundizar.

## 2. La prestación de la Tutela Judicial Efectiva

La impartición de justicia es una de las funciones cruciales del Estado. Por sí misma justificativa de la existencia de éste, bajo la perspectiva de la Teoría Política. Uno de los objetivos de todo Pacto Social. Los gobernados se someten al órgano decisorio por confianza en que su determinación habrá de ser representativa de orden y justicia, muestra de civilidad.

Consecuentemente, se encuentra radicada en el campo del Derecho Público e implica un impedimento para los órganos del poder público de condicionar o prohibir el acceso inicial a la administración de justicia y, además, el acceso inmediato a una segunda instancia (Criterio con Registro número 162250). Así, lleva implícitos compromisos a cargo del Estado por virtud de los cuales, por ejemplo, el órgano Legislativo se encuentra obligado no sólo a emitir la regulación adjetiva y con ello determinar los plazos y términos razonables para el ejercicio de los derechos de acción y excepción o defensa de los particulares, sino a prever la existencia, facultades, tiempos, formas, vías, competencias y modos de actuación de los órganos de decisión de controversias, sin crear formalidades procesales impeditivas, innecesarias, irracionales o desproporcionadas.

Con lo anterior, las instancias de solución de contiendas o impartición de Justicia, formales y/o materiales, estarán en condición de cumplir sus propias obligaciones consistentes, a modo de muestra, en interpretar las disposiciones procesales lo más favorablemente posible a la realización de una Tutela Judicial Efectiva, como ejercicio y reconocimiento de un derecho humano, así como suplir, cuando proceda, las deficiencias de las partes, actuando en la admisión de juicios, incidentes o recursos bajo aplicación estricta y sin más límite que el de no afectar las garantías procesales de la contraparte, asistida como está de iguales derechos, *más aún, estimamos, porque al tratarse de un Derecho Humano, la tutela judicial efectiva es un equilibrado merecimiento de ambas.* (Criterios con Registros números 2002600 y 2007064).

En suma, cuando se leen diversos criterios de jurisprudencia llamados bajo la voz "Tutela Judicial Efectiva", se encuentra la posibilidad de identificar y concluir que la contrapartida del derecho de los particulares o gobernados, en punto a ella y a cargo de los juzgadores, está en administrar justicia pronta y completa, evitando a toda costa los obstáculos o dilaciones innecesarias, de modo consonante con los principios pro persona y de interpretación conforme, resolviendo *necesariamente* los conflictos planteados, sin obstaculizar con tecnicismos y detalles el enjuiciamiento de fondo; garantizar el acceso

y la tramitación de recursos legales sencillos, rápidos y efectivos, aptos para remediar la violación a los Derechos Humanos que en su caso existiere; respetar la igualdad de las partes dentro de las actuaciones procesales e, inclusive, como *desideratum con tintes de obligación* y de modo muy importante, el llegar a admitir una demanda sólo por estar así previsto en la Constitución y en la Convención Americana de Derechos Humanos, es decir, *aún si faltara un fundamento literal legal secundario o aunque el interesado errara en la competencia, fallara en la vía o equivocara la acción, justo porque nuestro legislador ha indicado que ésta acción procede en juicio aún sin expresar su nombre, si en ella se especifica la prestación reclamada y la causa de pedir.*

En otras palabras: se espera del Estado y de sus jueces, la puesta en práctica de todos cuantos medios al alcance estén de sus funciones clásicas para satisfacer la Tutela Judicial Efectiva en favor de los particulares, por ser un derecho humano que trasciende, con mucho, reiteramos, al privatista, inicial y tradicional derecho de acción, representativo, apenas, de la posibilidad de poner en curso la secuela del procedimiento.

Así, con el propósito de atender justo ese aspecto, habremos ahora de referirnos al Debido Proceso Legal.

## V. EL DEBIDO PROCESO EN LA DOCTRINA Y EN LA JURISPRUDENCIA

Expuesto lo que antecede, cabe asimismo plantearse cuál es el contenido de la llamada Garantía de Debido Proceso o Debido Proceso Legal —sin perder de vista lo ya comentado en torno a la idea de *garantía*—, para luego considerar la relación de semejanza o diferencia que guarda con la Tutela Judicial Efectiva y, finalmente, conectar ambas con el esquema protector de la Familia y/o la Vida en Familia que nos ocupa.

Al efecto, es útil resaltar al Debido Proceso como un aspecto de larga evolución, sustentado en la intención de poner coto al abuso del poder político por parte de sus detentadores, en resguardo de los particulares o gobernados. Tan es así, que podemos encontrar sus más remotos orígenes en la Carta Magna de 1215 o en el instrumento denominado *Bill of Rights* de 1689, dos documentos ingleses de gran importancia; a partir de los cuales se generó un mecanismo protector de los hombres libres e iguales frente al poder del monarca, sometiéndolo a éste a la Ley y asegurando un juicio de pares antes de sufrir, en su caso, una privación de la libertad o de los bienes.

Sería materia de un trabajo específico delinear la evolución histórica, su tránsito al Derecho norteamericano y su propio desarrollo en nuestro México, a partir, por ejemplo, de un documento aspiracional y señero, para nosotros, como la Constitución de Apatzingán. No es por ahora nuestro objetivo.

Valga simplemente afirmar que si bien mucho de su origen y de su trayecto histórico fue la necesidad de acotar al poder y generar un ámbito de desempeño especialmente aplicable a la materia penal, ha venido a proyectarse respecto de cualquier materia y en todo Estado Constitucional de Derecho.

Así como en el caso de la Tutela Judicial Efectiva fue necesario marcar que va mucho más allá de la acción, excepción, defensa e impulso procesales, en tratándose del Debido Proceso se debe puntualizar que supera, con mucho, también, la básica idea de las “formalidades esenciales del procedimiento”. Las comprende, sí, más no se agota en ellas, en virtud de que:

Een la actualidad el contenido del debido proceso no se define exclusivamente a partir de reglas [legales] procesales, sino más bien partiendo de principios constitucionales y convencionales que son instrumentales a la realización efectiva de los Derechos Humanos [bajo la siguiente] tipología...

- a) *El debido proceso legal*, entendido a partir del principio de estricta legalidad podríamos definirlo como el conjunto de reglas procesales sometidas a reserva de la ley.
- b) *El debido proceso constitucional*, entendido como el conjunto de reglas, principios y valores de naturaleza constitucional que buscan la realización efectiva de los derechos fundamentales [...] mediante el establecimiento concreto de derechos y garantías que le son obligatorias a las autoridades en el ámbito de los diferentes procedimientos mediante los cuales se define el contenido, el alcance y los límites de los derechos subjetivos y de las obligaciones de las personas, en el marco de sendos procedimientos seguidos por las autoridades competentes.
- c) *El debido proceso convencional*: entendido como el conjunto de reglas, principios y valores derivados del DIDH [*Derecho Internacional de los Derechos Humanos*], que sustentan el establecimiento de una serie de garantías judiciales (administrativas y de otro tipo) a cargo del Estado, para la determinación del contenido, el alcance y los límites de los derechos de las personas, en el marco de sendos procedimientos seguidos por las autoridades competentes.<sup>18</sup>

Es importante tener en cuenta cómo la respectiva protección no se limita a la actuación ante funcionarios judiciales, ni está restringida a ciertas y determinadas materias. Lo abarca todo.

<sup>18</sup> FAJARDO MORALES Zamir Andrés, “Introducción”, en *El derecho humano al debido proceso, sus dimensiones legal, constitucional y convencional*, México, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 20-21.

De igual forma, conviene comprender que, si el debido proceso no se identifica estrictamente con las formalidades legales del procedimiento, es con el fin y por la razón de preconizar una protección más amplia, capaz de armonizar tres ámbitos jurídicos en juego; como nos permitimos reseñar de una exposición a cargo de José Ulises Carmona Tinoco,<sup>19</sup> interesante por aportar una visión compatible con una amplia protección, a veces contrastante con el contenido, en evolución, de los criterios jurisprudenciales que asimismo tocaremos:

*El ámbito del Derecho Constitucional Procesal*: integrado por las normas constitucionales de Derecho Interno con incidencia en el proceso, generalmente desarrolladas —trasvasadas dice el autor— en los diversos códigos procesales.

*El ámbito del Derecho Procesal Constitucional*: Integrado a su vez, nos refiere, por las figuras integrantes del sector de protección y garantías de nuestra Constitución, es decir, por los medios de defensa constitucional que suelen sí tener carácter procesal y buscan restablecer la Constitución cuando ha sido transgredida o inobservada por sus destinatarios, y previstos en su articulado por ella misma, a saber: El juicio de amparo (Artículo 103 y 107), las acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales (Artículo 105), el juicio de revisión en materia electoral, así como el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano (Artículo 96), la protección no jurisdiccional de los Derechos Humanos (Artículo 102 apartado B), el juicio político (Artículo 111) y la responsabilidad patrimonial del Estado (Artículo 113).

*El ámbito del Derecho Internacional Procesal*: Compuesto por las normas de fuente internacional, en cuyas relaciones recíprocas priman la interpretación conforme, el principio pro persona y la ponderación, como resultado de que la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, otorgó, por la vía del Artículo primero —y nosotros agregaríamos, *en conjunción con lo ya dispuesto, a su vez, por el Artículo 133* —, rango de Ley Suprema de la Unión a las normas de Derechos Humanos de los tratados internacionales, lo cual, —enfatisa el Doctrinario en cita—, *es incluso diferente de decir tratados internacionales en materia de Derechos Humanos*, pues abre paso a la intención de generar un panorama más amplio: Derechos Humanos previstos en cualquier tratado internacional, cualquier derecho humano previsto en

<sup>19</sup> CARMONA TINOCO, José Ulises, “La articulación de los estándares de fuente interna e internacional del debido proceso”, *Ibidem*, pp. 38-43.

cualquier tratado internacional, es decir, tomando en cuenta el criterio de los derechos y no el de los instrumentos donde se contengan.

En suma, siguiendo todavía en este párrafo a José Ulises Carmona Tinoco, los llamados estándares del Debido Proceso se encuentran en instrumentos internacionales de carácter regional y universal y, en específico para nosotros, en el sistema interamericano de protección de Derechos Humanos, con reflejo en nuestro Derecho interno.

Como puede apreciarse, el Debido Proceso guarda capital importancia en la actuación de toda autoridad y materia. Es en sí mismo un derecho humano y funge también como resguardo de todo ulterior derecho humano, junto con la Tutela Judicial Efectiva, exigiendo, en nuestro concepto, una revisión para vincularlos con los aspectos de intervención judicial previstos por el Derecho de Familia, así como con toda autoridad llamada a intervenir en la resolución de controversias en torno a los derechos, deberes y obligaciones relacionados con la Familia y/o la vida en Familia, por ser todos Derechos Humanos protegibles *per se*.

El fundamento del derecho humano al Debido Proceso se encuentra en el Artículo 14 y su imposibilidad de suspensión se registra en el ya citado Artículo 29, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el primero de ellos se ha dispuesto que 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.

No es, por supuesto, una disposición novedosa, pero sí merecedora de atención bajo nueva perspectiva, introductora de lo establecido en criterios jurisprudenciales, donde se destaca lo siguiente:<sup>20</sup>

- A) Los elementos integrantes del Debido Proceso tienen dos vertientes: por un lado, la referida a las *formalidades esenciales del procedimiento*, a su vez, observables en la doble perspectiva del *sujeto pasivo del procedimiento*, o sea quien esté en riesgo de sufrir un acto de autoridad privativo, en cuya esfera cobran preeminencia la notificación inicial, los alegatos, el ofrecimiento de pruebas y, desde luego, la resolución;

<sup>20</sup> De manera similar a lo efectuado con relación a la Tutela Judicial Efectiva, en éste y en el siguiente apartados comentaremos los criterios de jurisprudencia que nos han parecido relevantes para nuestro trabajo, proporcionando el número de su respectivo Registro, sin perjuicio de insertar, en caso necesario, el o los textos cuya redacción sea más apta a los fines de la presente exposición, todo ello con la finalidad de simplificar la lectura. Cabe resaltar que los criterios de mérito se extrajeron asimismo de la Novena y Décima Épocas del *Semanario Judicial de la Federación*.

y, por otro, *la de los bienes sustantivos constitucionalmente protegidos con dichas formalidades*, es decir, la libertad, las propiedades, posesiones o derechos, ello asimismo bajo la perspectiva de quien, *como sujeto activo, insta a la función jurisdiccional* para reivindicar un derecho, resaltando allí las posibilidades de contradicción y ofrecimiento de pruebas, todo ello como forma de acceso a la justicia (Criterio con Registro 2005401).

- B) Se ha planteado, en similar sentido, que el contenido del derecho al Debido Proceso tiene un “núcleo duro” de las llamadas formalidades esenciales del procedimiento, cuyo objetivo es precisamente *permitir la defensa* del gobernado, antes de la modificación definitiva de su esfera jurídica por parte de la autoridad y con dos ámbitos aplicativos: el de aquél en contra de quien se haya ejercitado un derecho procesal de acción, es decir, el demandado, cuya situación será definida en jurisdicción y, además, el de la posibilidad misma de accionar en contra de otro [par se entiende] para hacer efectivo el propio derecho sustantivo, en tanto actor (Criterio con número de Registro 2004466).
- C) Se cuenta igualmente con que, además del ya citado “núcleo duro” del derecho al Debido Proceso, *observable en todo procedimiento jurisdiccional* e integrado por las llamadas formalidades esenciales —a saber, se precisa, la notificación inicial, la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, la oportunidad de alegar y el dictado de una resolución dirimente de impugnación posible—, que conforman la “garantía de audiencia”; existe además *otro núcleo de garantías aplicables en todo proceso vinculado con la potestad punitiva del Estado* —en sus vertientes penal, migratoria, fiscal y administrativa—, las cuales comprenden, *para toda persona*, por ejemplo, el contar con abogado, el no declarar contra sí misma y conocer la causa del procedimiento sancionatorio y, específicamente *para personas en situación de vulnerabilidad*, el disponer de asistencia consular, traductor, intérprete o gozar de la presencia de representantes legales, por ejemplo (Criterio con Registro 2003017).
- D) Por otra parte, es incontrastable que, el Debido Proceso se conecta, naturalmente, con la obligación de fundar y motivar toda determinación, de antaño constitucionalmente impuesta por el Artículo 16 de nuestra Constitución, de las autoridades; a su vez queda integrada al valioso

principio de legalidad, como aspecto destacable de los insertos en el criterio jurisprudencial con Registro número 176546.<sup>21</sup>

Consecuentemente, se observa en el Debido Proceso la presencia y vigencia de un derecho humano cuya operatividad y elementos se han gestado a lo largo de la Historia, pero con una perspectiva hoy mucho más detallada en su exigibilidad y alcances.

Por ello, en combinación con la esencia, objetivos y elementos de la Tutela Judicial Efectiva, está llamado a proteger todo el esquema de Derechos Humanos y sustantivos del orden jurídico, proveyendo de elementos argumentativos de ninguna manera desdeñables, especialmente en cuestiones tan sensibles y delicadas como la Familia y los derechos, deberes y obligaciones que la informen y sostienen.

#### VI. NORMAS PROCESALES DEL DISTRITO FEDERAL VINCULADAS CON LA MATERIA FAMILIAR

Como escenario usual del principio y fin de la vida, como marco de las emociones, de las ilusiones y de los proyectos, la Familia está inmersa y es fuente de significativas interacciones. En su seno se albergan todas las edades, individualidades, condiciones físicas y procesos intelectuales de sus miembros. Anidan valores, tradiciones, recuerdos y ejemplos, en paralelismo con aspectos materiales de proveeduría y sostén. Allí encuadra la salud y, por desgracia, la enfermedad, tanto en lo físico como en lo psicológico y anímico.

En la Familia existen jerarquías, códigos de conducta, valores, estructuras organizativas, penas, alegrías, personalidades, temores, esperanzas, rutinas, costumbres. Enfrenta presiones y procesos y está llamada, en el mejor de los casos, a permitir el desarrollo y estabilidad más completa de sus integrantes, sin demérito de la unidad que los identifica como núcleo afectivo.

Siendo así, lo natural es que en ella surjan diferencias, ajustes necesarios que, a veces, no son simples ni transcurren llanamente; aparece entonces la discusión y el verdadero conflicto. Las dificultades de solución hacen presencia justamente porque los desacuerdos están muchas veces basados, no

<sup>21</sup> Conviene remitir a un análisis efectuado por el Dr. Miguel Carbonell, si bien abocado al campo del Derecho Penal y por tanto no vinculado a nuestro tema, pero que aporta información de recomendada lectura. Indica este autor que los actuales alcances del principio de legalidad comprenden *la reserva de la ley, la taxatividad, la prohibición de analogía y la proporcionalidad sancionadora*. Véase para ello "Nueva Interpretación del Principio Constitucional de Legalidad en Materia Penal", en *Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales*, No. 6, México, Tercera Época, 2006, pp. 29-54.

en la interpretación ni en la malinterpretación de las normas, sino en las emociones.

En lo general, el Derecho tiene previstos los más diversos panoramas e hipótesis fácticas y la Ley, como producto de un trabajo colectivo, con todo y sus defectos de redacción o previsión, suele brindar un esquema apto para la recuperación del equilibrio. Sin embargo, los factores emocionales de la individualidad, no fácilmente aceptan, siempre y en todos los casos, de modo espontáneo, el no tener la razón o el que no triunfe la propia postura, *con razón o hasta sin ella*. Por lo cual, se hace indispensable la intervención judicial.

Ante ello, toca ahora revisar en qué medida la Tutela Judicial Efectiva y el Debido Proceso se ven plasmados y dispuestos para operar dentro de la legislación sustantiva y procesal vigentes en el Distrito Federal, en el específico aspecto de la tramitación de los procedimientos vinculados con esos multicitados derechos, deberes y obligaciones previstos por el Derecho de Familia y en las controversias del orden familiar, a la espera de encontrar reflejado allí el derecho humano de protección a la Familia, en la perspectiva, asimismo propuesta, de tener a la Familia y/o a la vida en Familia como derecho humano en sí mismo, en tanto beneficiarios de tal protección.

En este punto cabe reflexionar lo deseable de que tanto las normas de Derecho Positivo, como el desempeño judicial, se animen de la consideración de lo delicado, humano y sensible de las relaciones jurídico familiares, así como de la importancia, no sólo de contar con disposiciones al respecto, sino de ver magnificado, preceptuado y convertido en realidad, tanto al Debido Proceso como a la Tutela Judicial Efectiva.

En este sentido, importa tener en cuenta la afirmación del Maestro don José Becerra Bautista,<sup>22</sup> para quien "El juez debe "decir el derecho" y para ello debe tener facultades que derivan de su vinculación al Estado, del que forma parte [pues] La función jurisdiccional la ejerce el juez por delegación del estado y en nombre de éste."

Lo anterior es tan relevante como evidente, y es justamente por ello que se robustece la perspectiva de derecho humano, a la cual nos hemos acogido, acerca de la Familia y de la Vida en Familia; lo mismo respecto al Debido Proceso y Tutela Judicial Efectiva, por cuanto con ello se ponen de relieve los correlativos deberes del Estado.

En similar sentido, Hernando Devis Echandía<sup>23</sup> indica que:

<sup>22</sup> BECERRA BAUTISTA, José, *Introducción al estudio del Derecho Procesal Civil*, 2a. edición, México, Ediciones de América Central, 1970, p. 37.

<sup>23</sup> DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, Bogotá, Temis, 2012, pp. 66-68.

Por jurisdicción se entiende la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial [cuyo] fin principal [es] satisfacer el interés público del Estado en la realización del derecho y la garantía del orden jurídico y de la vida, la dignidad y la libertad individual, en los casos concretos y mediante las decisiones que obliguen a las partes del respectivo proceso, para que haya paz y armonía social; su fin secundario es satisfacer el interés privado en la composición de los litigios y en el juzgamiento de quienes resulten imputados en ilícitos penales, mediante el proceso, o en obtener el fin concreto especial que los interesados persigan con este (porque no siempre existe litigio en el proceso)...

No omitimos hacer mención de la existencia de opiniones doctrinales y acciones legislativas tendientes a generar la autonomía de un Derecho Procesal Familiar, como igualmente existen acerca de la parte sustantiva o Derecho de Familia, así como de la existencia de ordenamientos de la materia en las Entidades Federativas, independizados del Derecho Civil.<sup>24</sup>

Ello es muestra de la preeminencia de la materia en el mundo jurídico, así como de la especial naturaleza de las relaciones, instituciones y estados que la conforman. Se trata de un tema motivo de estudio paralelo y especializado, del que no habremos de ocuparnos ahora, cuando lo destacable para nuestros fines es que, no importando cuál sea el manejo estructural del Derecho Positivo, lo importante es contar con funcionarios y órganos del Estado dotados de la capacitación y sensibilidad necesarias para poner al alcance de los ciudadanos la debida asistencia en el trance de los desacuerdos, desavenencias y conflictos que inevitablemente surgen en la experiencia de los derechos, deberes y obligaciones del Derecho de Familia. Contendias explicables y no, dada la solidez, perdurabilidad e intimidad de los vínculos humanos implícitos.

Dentro del Código Civil para el Distrito Federal existe regulación que necesariamente conduce a la presencia del Juez de lo Familiar, pues en dicho ordenamiento se establecen casos y formas para ello, por ejemplo, el señalamiento como facultados o legitimados para demandar la nulidad de un matrimonio a sujetos diferentes de los interesados, como lo son los hijos, los ascendientes o el Ministerio Público, o posibilitar a tutores, hermanos o colaterales para el aseguramiento de alimentos, así como la enunciación de los legitimados para reclamar la filiación o contradecirla o del incumplimiento de los deberes de custodia; sin contar con que es allí donde se ha incluido

<sup>24</sup> En lo relativo a la propuesta de un Derecho Procesal Familiar independiente puede consultarse a CÁRDENAS GUZMÁN, Mauricio A., "Notas en torno al contenido, estructura y particularidades del Derecho Procesal Familiar", en *Derecho de Familia*, Obra Jurídica Enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Primer Centenario, Fausto Rico Álvarez y Patricio Garza Bandala (Coors.), México, México, Escuela Libre de Derecho-Porrúa, 2014, pp. 335-368.

el articulado necesario para hacer valer el cúmulo de esos derechos, deberes y obligaciones de la materia, todo lo cual incluye fuertes responsabilidades judiciales. Sin embargo, por el corte que hemos asignado a nuestro texto, centraremos nuestra atención en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Cabe aclarar nuestra forma de trabajo: mencionaremos las normas relacionadas con el tema de Familia, sin específico señalamiento del apartado al cual se adscriben, ni de su forma y vía práctica de operancia, para privilegiar el objetivo de marcar, en su contenido, los aspectos hacia los cuales el Legislador y el elemento humano del Estado, respectivamente, dispuso el uno y espera el otro, una incontrastable dignidad y altura de miras por parte de quienes resuelven tan sensibles controversias.

Quedará a la vista que nuestras normas procesales locales pueden ser examinadas con el enfoque de delinear allí la deseable presencia y efectos de la Tutela Judicial Efectiva y del Debido Proceso.

Al efecto sabemos que, tradicionalmente, la Doctrina y el Derecho han reconocido en la materia familiar, características especiales que tienen incidencia o pertenecen al procedimiento, tales como las siguientes:

- a) Se consideran procedimientos de orden público.
- b) El Juez de lo Familiar está facultado para actuar de oficio en múltiples supuestos, como aquéllos en donde intervengan menores o se trate de alimentos, sin que por ello deje de contarse con la rogación e impulso de las partes.
- c) Existe suplencia de la deficiencia en los planteamientos de las partes.
- d) Tradicionalmente, el Juez ha desempeñado funciones de exhortar a las partes al avenimiento.
- e) Asimismo, la autoridad judicial ha estado en el deber de adoptar todas las medidas tendientes a la preservación de la familia.
- f) Ha estado igualmente establecido en la legislación, un cierto relajamiento en las formalidades de actuación.
- g) Se ha impuesto la participación del Ministerio Público y de diversos auxiliares de la administración de justicia, en aspectos, por ejemplo, de carácter psicológico o médico.

Desde siempre se ha concedido la necesidad de someter las propias controversias a la decisión de un tercero imparcial e independiente, del que se esperan las mejores cualidades. Ya en la Historia, por ejemplo, la Tercera



Partida se refería los jueces como *hombres buenos, puestos para mandar y hacer derecho*.<sup>25</sup>

Llevado esto a nuestros días y a nuestra materia, es reiterado ese anhelo de contar con Jueces de altura tan elevada como grande es el desafío. Así se ha destacado de antaño por tratadistas como, por ejemplo, Don José Becerra Bautista,<sup>26</sup> quien, comentando la reforma legal ocurrida el 26 de febrero de 1973, cuando fue adicionado al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal el apartado destinado a las Controversias del Orden Familiar, decía, con relación al deber de tomar medidas para preservar la Familia, *en sus más estrictas palabras*, que:

Este amplio criterio legislativo obliga a quienes tienen el deber de designar a los jueces de lo familiar a seleccionar y elegir sólo a hombres y mujeres que por su experiencia, ponderación, sabiduría y sentido humano puedan realmente preservar a la familia, sin cometer abusos o iniquidades que perjudiquen a sus miembros.

Realmente, la responsabilidad que implican estas atribuciones deben hacer temblar a los designados porque ante una sociedad que desconoce sus obligaciones... deberá suplir con su prudencia, sabiduría y equidad lo que ya no pueden imponer la religión, la moral ni aun el derecho natural.

[El subrayado es nuestro]

Si la reflexión del Maestro Becerra nos resulta sobresaliente, un atento examen de las condiciones actuales de regulación, así como los giros y vuelcos evolutivos de la legislación en materia familiar o, mejor dicho, de la Familia y la Vida en Familia en especial, registrados en los últimos quince años aproximadamente en el Distrito Federal, en el marco del nuevo paradigma de privilegio a los Derechos Humanos, de la amplitud de horizontes de fuente normativa y de los parámetros de interpretación hoy vigentes y aplicables, es obligado comentar los siguientes elementos regulatorios, integrados todos a la normatividad procesal familiar del Distrito Federal, en los cuales se da ocasión a que los juzgadores desplieguen las aptitudes y facultades con que indudablemente cuentan, para hacer efectivo, en el plano de la realidad, tanto la llamada Tutela Judicial Efectiva como el Debido Proceso.

A fin de cuentas es autorizado tener presente cómo, en todo proceso, el objetivo está en el esclarecimiento de la verdad fundatoria de la Justicia. Si,

<sup>25</sup> Lo que no es anecdótico, si consideramos que *Las Siete Partidas* fueron parte de la legislación vigente en nuestro país, hasta antes de la aparición del Código de Procedimientos Civiles de 1870. Véase su publicación especial, recientemente realizada por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en esfuerzo común con el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México.

<sup>26</sup> *El Proceso Civil en México*, 11a. edición, México, Porrúa, 1984, p. 524.

como es la idea de Peter Häberle,<sup>27</sup> *la Justicia es la verdad del Derecho*, y si ello —refuerza—, junto con el bien común, lejos de ser demanda excesiva al Estado constitucional, son sus ideales immanentes, resulta entonces —decimos— que Justicia y Verdad son búsquedas tan difíciles que suelen ser de aproximación y, por tanto, búsquedas no fáciles, más no renunciables.

La dimensión del Juzgador ha de ser tal que nos coloque lo más lejos posible del escepticismo de Blaise Pascal,<sup>28</sup> quien satirizó con asombro, y para nuestro asombro, acerca de que

A tres grados de distancia del polo, la jurisprudencia entera se invierte. Un meridiano decide qué es la verdad, un par de años sobre la propiedad. La Constitución cambia. El derecho tiene su época. Chistosa justicia que cambia después de pasar un río u opera dentro de los límites geográficos marcados por las montañas: verdad de este lado de los Pirineos, falsedad del otro lado...

Habremos pues de comentar ahora cómo, en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal,<sup>29</sup> han existido y existen disposiciones que, pueden o no ser de reciente cuño, y otras que, además, van en el camino práctico de su completa implementación, pero, indiscutiblemente, a la luz del nuevo paradigma de aplicación e interpretación del Derecho, admiten atento examen y están a la continua espera, es decir, en cada caso a su vez planteado ante nuestros Tribunales, de renovado afán.

Hay dos elementos primeramente dispuestos en dicho cuerpo normativo, como aspectos genéricos destacables: la determinación legislativa de que la acción proceda en juicio, aun cuando no se exprese su nombre, siempre y cuando se determine claramente la clase de prestación requerida del demandado y el título o causa de dicha acción y, asimismo, la disposición que ordena tener por contestada la demanda en sentido negativo en tratándose de asuntos familiares y del estado civil de las personas, cuando el demandado sea omiso en presentar su escrito de contestación (Artículos 2 y 271).

<sup>27</sup> Véase respecto al sentido de la verdad, HÄBERLE, Peter, *Verdad y Estado Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 151.

<sup>28</sup> Citado por Peter Häberle, *Ibidem*, p. 57.

<sup>29</sup> Los preceptos con apoyo en los cuales relacionamos, en este apartado, los aspectos procesales destacables en materia familiar son, entre otros, los siguientes: Artículos 24, 48, 49, 55, 58, 59, 65, 156, 205, 208, 210, 212, 213, 272-B, 346, 395, 398, 430, 431, 433, 434, 615, 776, 779, 796, 832, 833, 860, 871 y siguientes, 895, 901 BIS, 902, 905, 907, 908, 910, 912, 915 y siguientes, 924, 925, 938 y 939 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, además de los expresamente mencionados en el texto de este trabajo. Puede verse, para ello <http://www.aldf.gob.mx/archivo-185866279a40e1c0599b96dce41cd19c.pdf> (fecha de consulta 27 de julio de 2015).

Otro tanto puede afirmarse de la suplencia del planteamiento deficiente establecido en materia familiar a partir de una reforma efectuada el 27 de diciembre de 1983 y de la facultad y deber de los tribunales de compeler a terceros, por los apremios más eficaces, para que les presten auxilio en la averiguación de la verdad subyacente en toda contienda y la de emitir resoluciones claras, precisas y congruentes (Artículos 941, 81 y 288).

Estos aspectos no son, desde luego, en modo alguno novedosos. Sin embargo, frente a la intención definitivamente protectora, de posibilitar la solución de fondo de los planteamientos efectuados por las partes, evitando su descarte por meros tecnicismos y/o formalismos entorpecedores del acceso a la Justicia y procurando el equilibrio de quienes puedan sufrir alguna vulnerabilidad especial, como parte de una debida Tutela Judicial Efectiva, se perfilan como constitutivos de un grupo de normas adjetivas que, ya sean de antiguo existentes o de producción reciente, merecen y exigen ser invocadas, interpretadas y llevadas a la realidad práctica con una perspectiva más actualizada, sobre todo, en materias tan sensibles como el Derecho de Familia.

Hay aspectos, por ejemplo, existentes de suyo por razones de lógica, economía procesal y accesibilidad procesal, como lo son las reglas de fijación de la competencia en atención al domicilio del demandado, menores, incapacitados o tutores, domicilio conyugal o las aplicables en materia de alimentos, así como la remisión al lugar donde se hubieren presentado a contraer matrimonio los pretendientes, en los casos de suplencia del consentimiento de quienes ejercen la patria potestad o impedimentos, las cuales ciertamente cobran hoy especial matiz de *facilitar*, en el más amplio sentido, una verdadera oportunidad de acceso a la Justicia.

Por ello, y aunque sin pretensiones de exhaustividad, procuraremos referir en el presente apartado algunas de estas, acentuando las que exigen una mayor diligencia en el nuevo paradigma de acceso a la justicia, por expresa encomienda tanto del Constituyente como del Legislador ordinario.

Ejemplificativamente, tenemos lo siguiente:

Los efectos de las decisiones judiciales en materia de acciones del estado civil, la representación del ausente por parte del Ministerio Público o inclusive su asistencia por un gestor judicial, así como la obligación impuesta al juzgador de exhortar continuamente a la conciliación e incluso a la mediación, junto a la atribución para que pudiera ordenarse la privacidad en audiencias relativas al divorcio, nulidad del matrimonio o las que conforme a su criterio lo ameritasen, han sido llamamientos a ejercer su más prudente criterio protector de las partes.

Otro tanto puede predicarse de todo lo regulado hasta ahora y que será igualmente enunciado a continuación, como muestra del compromiso judicial, a saber:

La previsión expresa de actuar en procura del interés superior del menor, como principio y valor originado asimismo de fuente internacional, cuyo definitivo alcance habrá de tomar forma en el puntual quehacer judicial.

Las posibilidades de solicitar el apoyo e intervención de áreas como el Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Sistema de Auxilio a Víctimas en temas relacionados con la Violencia Familiar, así como las determinaciones a tomar en materia de separación de personas como acto prejudicial o la regulación de la mediación o el despliegue de la vía de apremio para hacer efectivo el cumplimiento de convenios de solución de controversias y la facultad para practicar y ajustar o variar diligencias, hacer apercibimientos y tomar en cuenta dictámenes, informes y opiniones de instituciones públicas o privadas a efecto de establecer, en caso de conflicto, la situación de hijos menores.

Las facultades judiciales de promover acuerdos entre los litigantes acerca de las pretensiones propuestas en los convenios de divorcio sin causa, a la par de la imposibilidad de someter al arbitraje, salvo excepciones legalmente establecidas, el derecho de recibir alimentos, el divorcio, las acciones de nulidad de matrimonio, los procedimientos concernientes al estado civil de las personas, tienen marcada finalidad de privilegiar la directa intervención judicial.

La existencia de reglas especiales en materia de prueba pericial para asuntos de materia familiar, dado el señalamiento de perito único de las listas de Auxiliares de la Administración de Justicia o de institución pública o privada, así como las normas de desahogo y desarrollo de audiencias en torno a que exista identidad entre el Juez asistente al desahogo de pruebas y formulación de alegatos y quien dicte sentencia, con el deber de mantener la mayor igualdad de las partes, de dirigir los debates, de procurar la asistencia del Ministerio Público en asuntos relacionados con la persona o bienes de menores o incapacitados y derechos o bienes de un ausente.

En materia sucesoria, tan íntimamente vinculada con el Derecho de Familia que forma parte de la competencia de los Jueces de lo Familiar, los deberes de proceder a la designación de tutor para herederos o legatarios menores de edad, o de procurar la representación de ausentes, menores o incapacitados por parte del Ministerio Público, así como de hacer que se designe tutor especial ante conflicto de intereses, de resolver sobre inconformidades de todo cónyuge supérstite con el albacea, teniéndolo como parte en los convenios de

partición, velando como corresponda por la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal, aunado a los especiales caracteres y efectos de la tramitación sucesoria del patrimonio de familia.

Los deberes, asimismo inherentes a la labor del Juzgador por el carácter de procedimiento especial asignado a los casos de pérdida de la patria potestad de menores acogidos por una Institución pública o privada de asistencia social, con intervención del Ministerio Público y bajo el imperativo de celeridad, que llevó al Legislador a negar la existencia de reconvencción y a imponer la celebración de una sola audiencia.

El deber de procurar la comparecencia del representante legal de la institución de que se trate, de quienes ejerzan la patria potestad y la intervención del Ministerio Público, cuando un menor fuere recibido por dichas instituciones para ser dado en adopción, suprimiendo el orden específico de las medidas de apremio a que hubiere lugar, a fin de que la tutela de dicho menor quedare, cuanto antes, a cargo de la institución correspondiente.

La intervención judicial en materia de interdicción, declaración de minoridad y conferimiento de tutela, donde se ha admitido, incluso, la existencia de promociones de menores con dieciséis años cumplidos y la práctica de diligencias prejudiciales o medidas tendientes al bienestar del incapacitado, en el marco de la intervención médica y pericial del caso, con el nombramiento de tutor y curador interinos, en las cuales el Legislador ha esperado y confía en que el juez actúe "con todo escrúpulo", según el Artículo 902 del Código en comento, nombrando asimismo tutor interino, proveyendo legalmente a la patria potestad o la tutela de la o las personas que tuviere bajo su guarda el presunto incapacitado —más complejo y humanamente comprometido aún— establecer, en la resolución respectiva, el alcance de la capacidad, así como la extensión y límites de la Tutela del interdicto de que se trate, cuestiones estas últimas que han generado movimiento de opinión frecuentemente.

En esos aspectos, no ha sido, por supuesto, menor el desafío enfrentado por el Juez, en tanto funcionario y en tanto ser humano, de oír en juicio al presunto incapacitado, presidiendo todo examen del mismo con vista a la protección de la persona y conservación de sus bienes y haciendo cuantas preguntas estimase convenientes a médicos, partes y testigos para calificar las pruebas.

De igual modo, como parte de la atención a quienes se encuentren en estado de minoridad, es igualmente destacable el imperativo de oír, cuando tuviere dieciséis años o más, al menor que se oponga al nombramiento de tutor hecho por quien, no siendo su ascendiente le hubiera instituido heredero o legatario

El cuidado y responsabilidad de llevar, en el Juzgado, un registro de todos los discernimientos de los cargos de tutor y curador, de proveer al reemplazo de los fallecidos, a la exigencia y prevención para la rendición de cuentas, así como el acopio de noticias del estado de la tutela y prevenir para la rendición de cuentas.

El necesario apego a las normas acerca de la enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción acerca de sus derechos, emitiendo la correspondiente licencia judicial, cuidando el cumplimiento de que en efecto exista absoluta necesidad o evidente utilidad, valorando la conveniencia o no de subasta para bienes muebles, apreciando el valor de los títulos, procurando el desempeño de peritos, así como velando por la emisión de la conformidad del curador y del Consejo Local de Tutelas cuando un tutor pretenda recibir dinero prestado a nombre de su pupilo y paralelamente, los compromisos insertos en la enajenación, transacción, gravamen y arrendamiento de bienes de los ausentes, aspectos todos de cuidadoso manejo, dada la vulnerabilidad de los sujetos involucrados.

Vigilar el cumplimiento de las normas en materia de adopción nacional o internacional, incluyendo de elementos tales como la acreditación de buena salud de los promoventes y del menor, la práctica de estudios socioeconómicos y psicológicos a cargo del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia o de los profesionistas e instituciones especializadas legalmente previstas; decretar la guarda y custodia provisional en caso de exposición de menores; hacer que se cuente con acreditación de solvencia moral y económica, certificado de idoneidad para adoptar y autorización extendida al menor para entrar y residir permanentemente en el Estado al que pertenezcan los adoptantes, entre otros que, sin perjuicio de otras competencias, han constituido un campo propicio para el despliegue de una función por demás acuciosa, sin perjuicio de la simplificación y agilización de normas procesales tendientes a la celeridad y continuidad de las actuaciones y la necesaria e indelegable presencia y dirección personal del Juez, de cada una de las diligencias y actuaciones.

No puede omitirse hacer mención de la atención de autorizaciones para la enajenación o gravamen de bienes raíces o de la comparecencia en juicio solicitada por emancipados, así como las autorizaciones de contratación, solidaridad o fianza aplicables a los cónyuges y la calificación de excusas en su caso argumentadas contra el llamamiento al ejercicio de la patria potestad.

Y qué decir del deber de decretar, a su juicio, el depósito de menores o incapacitados maltratados por sus padres o tutores, o de quienes resulten víc-

timas de ejemplos perniciosos o sean forzados a cometer ilícitos; así como de suplir el consentimiento de los padres de menores en pretensión de contraer matrimonio y determinar sobre su custodia, todo ello sin necesidad de formalidad alguna, con un simple asiento de actas diarias de diligencias.

Por otra parte, los Artículos 940 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de referencia, tienen expresa disposición de que, como ya habíamos indicado, los problemas inherentes a la familia son de orden público, por constituir aquella, admite el Legislador, *la base de la integración de la sociedad*, facultando, por ende, al Juez para actuar de oficio en casos de menores, alimentos y violencia familiar, con posibilidades, reiteramos, de suplencia de deficiente planteamiento, exhortación al avenimiento y sugerencia de mediación; resolución de asuntos de guarda y custodia y convivencia de las niñas y los niños con sus padres, proveyendo a la escucha de los menores, con intervención del Agente del Ministerio Público de la adscripción y del asistente de menores del Sistema Integral de la Familia del Distrito Federal. La imposición asimismo al Juez del deber, no sólo de apreciar todos y cada uno de los elementos que tenga a su disposición, sino de acudir a la valoración psicológica del menor y de las partes solicitantes de la custodia, determinando a quién de los progenitores corresponda.

Asimismo, en los casos de violencia familiar, quedó a cargo del Juez de lo Familiar solicitar valoración psicoemocional del menor, con el fin de buscar de síntomas, para proteger la integridad física y psicológica de los hijos, pudiendo ordenar convivencias controladas o asistidas en los Centros e Instituciones destinados para tal efecto o, inclusive, negarlas provisionalmente, cuando existiese peligro para la integridad física, sexual y psicológica de los menores de edad.

Finalmente, en el capítulo de controversias del orden familiar se determinó expresamente la inexistencia de formalidades especiales para acudir ante el Juez de lo Familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, calificación de impedimentos de matrimonio o diferencias entre cónyuges sobre administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de padres y tutores y, en general, de todas las cuestiones familiares, salvo excepción legal establecida para los casos de divorcio o de pérdida de la patria potestad.

Esa ausencia de formalidades, uno de los puntos de más relieve en la época de su introducción, ha sido ya un antecedente importante, identificado con un entendible y necesario desapego de los rígidos parámetros imperantes en

juicios no del orden familiar, sino patrimonial, apto para abrirle paso a la tendencia oral.

Tratándose de violencia familiar, el legislador reconoció en el juzgador aptitudes de exhortación al cese, mediante audiencia, incluso privada, y de hacer la determinación de las medidas procedentes para la protección de los menores y agredidos, en comunicación o con verificación de informes de instituciones públicas o privadas y escucha del Ministerio Público.

Destaca también cómo el legislador facultó al Juez de lo Familiar para atender incluso por comparecencia personal en los casos urgentes, proveyendo de defensor de oficio y, en su caso, con fijación de pensión alimenticia provisional, estableciendo amplitud en materia de pruebas, todo bajo su evaluación personal, si bien con precedente auxilio de especialistas o de instituciones especializadas en la materia, susceptibles de ser interrogados, al igual que testigos y demás comparecientes, en audiencias de las que lo esperado es que fuesen prontas y hasta concluidas con el dictado de la sentencia o, al menos, seguidas de una expedita emisión de ésta.

Asimismo, el legislador ha previsto que la recusación de un Juez o la promoción de excepciones dilatorias, no sea óbice para que el Juzgador que por el momento actuara, adopte medidas provisionales de depósito de personas, alimentos y menores, como una muestra más de las altas responsabilidades a cargo de dichos jueces, en tanto funcionarios sí, pero mayormente como individuos.

Por si todo lo expuesto no bastara ya para revelarnos la importancia legalmente asignada a la figura judicial en las materias del Derecho Familiar, el día 9 de junio de 2014 se publicó en la *Gaceta Oficial* del Distrito Federal, el *Decreto por el que se adicionan Diversas Disposiciones al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y por el que se Reforman Diversas Disposiciones de la Ley Orgánica del Tribunal Superior del Justicia del Distrito Federal*, por virtud del cual se adicionaron los Artículos 1019 al 1080, al referido Código, que son correspondientes al Título Décimo Octavo denominado "Del Juicio Oral en Materia Familiar".

Los asuntos que habrán de ser sometidos a oralidad son los previstos en el Artículo 1019, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 1019.- Se tramitarán en este juicio conforme a las disposiciones de este Título, las controversias relacionadas con alimentos; guarda y custodia; régimen de convivencias; violencia familiar; nulidad de matrimonio; rectificación o nulidad de los atestados del registro civil; filiación; suspensión o pérdida de la patria potestad; constitución forzosa de patrimonio familiar; cambio de régimen patrimonial controvertido; y la interdicción contenciosa.

Los procedimientos de jurisdicción voluntaria; divorcio; pérdida de patria potestad de menores acogidos por una institución pública o privada de asistencia social; de levantamiento de acta de reasignación para la concordancia sexo-genérica; y adopción nacional, se tramitarán conforme a sus reglas generales, ajustándose en lo conducente al procedimiento oral y sus principios. Solo en caso de pago de alimentos se podrá presentar la demanda y contestación por escrito o comparecencia personal.

La modificación de las resoluciones definitivas dictadas en asuntos de alimentos, ejercicio y suspensión de la patria potestad, guarda y custodia, régimen de convivencias e interdicción contenciosa, se substanciarán en juicio oral autónomo.

En este juicio no se requiere formalidad especial alguna, salvo los casos expresamente establecidos en este Título.

No se tramitarán en este procedimiento los juicios sucesorios, nulidad de testamento, petición de herencia, incapacidad para heredar, modificación de inventario por error o dolo, declaración de ausencia y presunción de muerte, restitución de menores, adopción internacional, diligencias prejudiciales de interdicción y los demás juicios de tramitación especial.

Dicha reforma planteó su entrada en vigor de manera paulatina, señalándose los treinta días hábiles siguientes a su publicación en la Gaceta para lo relativo a los procedimientos o juicios de rectificación de acta, adopción nacional, acciones derivadas de la filiación, juicio especial de levantamiento de acta por reasignación para la concordancia sexogenérica,<sup>30</sup> pérdida de la patria potestad de menores acogidos por una institución pública o privada de asistencia social, interdicción contenciosa y nulidad de matrimonio; asignando en cambio, a los demás supuestos, una iniciación de vigencia programada a los trescientos sesenta y cinco días hábiles siguientes a tal publicación.

En su alcance, y debido a las complejidades de su implementación, el pasado 2 de junio de 2015 se publicó otro *Decreto por el que se Reforman Diversas Disposiciones de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y el Artículo Cuarto Transitorio del Decreto Publicado el 9 de junio de 2014 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal relativo al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, con la finalidad, entre otros puntos, de modificar la fecha de la plena entrada en vigor de la oralidad en el ámbito procesal familiar, remitiéndola al día primero de junio de 2016, en lugar de, como se esperaba, en junio de 2015, de acuerdo a lo originalmente establecido en el transitorio cuarto respectivo.

Este nuevo procedimiento está enmarcado en la tendencia progresiva hacia la oralidad, con la cual se pretende mayor celeridad e inmediatez en los

procedimientos, y que, todavía en mayor medida, exigirá de nuestros Juzgadores una superioridad y sensibilidad más que notables, precisamente por el furor y la animosidad interna que suelen aparejar los procedimientos familiares en las partes contendientes.

Se trata, pues, de un procedimiento regido por los principios de oralidad, publicidad, igualdad, intermediación, contradicción, continuidad, concentración, dirección, impulso y preclusión procesal, cuya materialización y significado se encuentran definidos por la propia Ley, caracterizado por la directa presencia judicial, la inexistencia de promociones escritas y el dictado oral de las sentencias, en donde, asimismo, el Juez deberá atender los casos de equidad establecidos en las leyes para grupos vulnerables, tener contacto directo y personal con las partes y, en general, conducir el proceso, en el menor tiempo posible y con el menor número de actos procesales, asistiendo a las partes vulnerables por deficiente aptitud de expresión, con las más amplias facultades de dirección procesal, a fin de decidir, en forma pronta y expedita, lo que en Derecho convenga, presidiendo directamente toda diligencia de desahogo de pruebas y exhortando al avenimiento.

Destacan los deberes judiciales de facilitar la comunicación libre, espontánea y con protección psicoemocional para menores, a través de la presencia del asistente de menores, pero sin aminorar por ello el peso de la responsabilidad judicial, habida cuenta de que, en caso de inasistencia de dicho auxiliar, quedará el Juez como responsable del desahogo de la diligencia, velando directamente por el interés superior del menor, quien será escuchado en salas especiales.

En lo general, resulta relevante el hecho de que el Juez está facultado para decretar y modificar en cualquier momento del procedimiento y de forma oficiosa, las medidas provisionales que sean necesarias *para preservar a la familia y proteger a sus miembros*, especialmente tratándose de menores de edad e interdictos.

Sabido es que, en la actualidad, los esquemas de razonamiento, interpretación, argumentación jurídica y resolución de conflictos atraviesan por cambios y ajustes. Algunos aspectos entran en juego y se enfrentan con la tradición de nuestro Sistema Jurídico, llamando a modificar lo exegético y positivista estricto; hay, también, materias en el Derecho que tocan, más que otras, los aspectos vivenciales y emocionales del ser humano, así es el Derecho de Familia, la Familia misma.

La tradicional División de Poderes generada por la Teoría Política, en la que se visualizó la actividad judicial con un perfil inseparablemente ligado

<sup>30</sup> Tema que, a su vez, ha recibido algunas actualizaciones legislativas por Decreto del 5 de febrero de 2015.

al mero texto de la Ley produjo un desempeño que hoy debe elongarse para responder, lo más humanamente posible, a las exigencias de los Derechos Humanos.

Abrir los enfoques para resolver los conflictos y reafirmarnos en la confianza de que la solución dada por el Juez, *en ejercicio de un tercio del poder del Estado*,<sup>31</sup> a un caso familiar concreto, es en efecto *la solución*.

En suma, es deseable, hoy más que nunca, ver materializado en la práctica lo planteado por nuestro máximo Tribunal en el criterio siguiente, entendido como una autoexigencia de los juzgadores y cuya importancia nos parece tal, que amerita ser citado de modo íntegro y textual, por su vínculo con lo expuesto:

Época: Décima Época. Registro: 2009343. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 19, Junio de 2015, Tomo III. Materia(s): Constitucional. Tesis: I.3o.C.79 K (10a.). Página: 2470

TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO. CUALIDADES DE LOS JUECES CONFORME A ESOS DERECHOS FUNDAMENTALES. El derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, como lo ha establecido la Primer Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Asimismo, la propia Primera Sala estableció que el derecho a la tutela jurisdiccional tiene tres etapas que corresponden a tres derechos bien definidos, que son: 1. Una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción, que parte del derecho de acción como una especie del de petición dirigido a las autoridades jurisdiccionales y que motiva un pronunciamiento por su parte; 2. Una judicial, que va desde el inicio del procedimiento hasta la última actuación y a la que corresponden los derechos fundamentales del debido proceso; y, 3. Una posterior al juicio, identificada con la eficacia de las resoluciones emitidas o el derecho a ejecutar la sentencia. Vinculado a este derecho fundamental, en específico, a la etapa judicial, el Artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el derecho al debido proceso que tiene toda persona como parte sustancial de cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional y que comprende a las denominadas formalidades esenciales del procedimiento, que permiten una defensa previa a la afectación o modificación jurídica que puede provocar el acto de autoridad y que son (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii)

la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas; y, (v) la posibilidad de impugnar dicha resolución. Ahora bien, cada una de esas etapas y sus correlativos derechos también están relacionados con una cualidad del juzgador. La primera cualidad (etapa previa al juicio), es la flexibilidad, conforme a la cual, toda traba debida a un aspecto de índole formal o a cualquier otra circunstancia que no esté justificada y que ocasione una consecuencia desproporcionada deberá ser removida a efecto de que se dé curso al planteamiento y las partes encuentren una solución jurídica a sus problemas. Conforme a esta cualidad, los juzgadores deben distinguir entre norma rígida y norma flexible, y no supeditar la admisión de demandas o recursos al cumplimiento o desahogo de requerimientos intrascendentes, que en el mejor de los casos vulneran la prontitud de la justicia y, en el peor de ellos, son verdaderos intentos para evitar el conocimiento de otro asunto. La segunda cualidad, vinculada al juicio, es decir, a la segunda etapa del acceso a la justicia, que va desde la admisión de la demanda hasta el dictado de la sentencia, donde como se indicó, deben respetarse las citadas formalidades esenciales que conforman el debido proceso, es la sensibilidad, pues el juzgador, sin dejar de ser imparcial, debe ser empático y comprender a la luz de los hechos de la demanda, qué es lo que quiere el actor y qué es lo que al respecto expresa el demandado, es decir, entender en su justa dimensión el problema jurídico cuya solución se pide, para de esa manera fijar correctamente la litis, suplir la queja en aquellos casos en los que proceda hacerlo, ordenar el desahogo oficioso de pruebas cuando ello sea posible y necesario para conocer la verdad, evitar vicios que ocasionen la reposición del procedimiento y dictar una sentencia con la suficiente motivación y fundamentación para no sólo cumplir con su función, sino convencer a las partes de la justicia del fallo y evitar en esa medida, la dilación que supondría la revisión de la sentencia. Con base en esa sensibilidad, debe pensar en la utilidad de su fallo, es decir, en sus implicaciones prácticas y no decidir los juicios de manera formal y dogmática bajo la presión de las partes, de la estadística judicial o del rezago institucional, heredado unas veces, creado otras. La última cualidad que debe tener el juzgador, vinculada a la tercera etapa del derecho de acceso a la justicia, de ejecución eficaz de la sentencia, es la severidad, pues agotado el proceso, declarado el derecho (concluida la jurisdicción) y convertida la sentencia de condena en cosa juzgada, es decir, en una entidad indiscutible, debe ser enérgico, de ser necesario, frente a su eventual contradicción por terceros. En efecto, el juzgador debe ser celoso de su fallo y adoptar de oficio (dado que la ejecución de sentencia es un tema de orden público), todas las medidas necesarias para promover el curso normal de la ejecución, pues en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. El juzgador debe entender que el debido proceso no aplica a la ejecución con la misma intensidad que en el juicio; que el derecho ya fue declarado; que la ejecución de la sentencia en sus términos es la regla y no la excepción; que la cosa juzgada no debe ser desconocida o ignorada bajo ninguna circunstancia y, en esa medida, que todas las actuaciones del condenado que no abonen a materializar su contenido, deben considerarse sospechosas y elaboradas con mala fe y, por ende, ser analizadas con suma cautela y desestimadas de plano cuando sea evidente que su único propósito es incum-

<sup>31</sup> Sobre esta afirmación, así como sobre las variadas perspectivas existentes acerca del Poder Judicial y de la actividad de los jueces, recomendamos la lectura de VIGO, Rodolfo Luis, *De la Ley al Derecho*, 3a. edición, México, Porrúa, 2012.

plir el fallo y, por último, que la normativa le provee de recursos jurídicos suficientes para hacer cumplir sus determinaciones, así sea coactivamente. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 473/2014. Javier Héctor Benítez Vázquez. 2 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Francisco Mota Cienfuegos. Secretario: Karlo Iván González Camacho.

Esta tesis se publicó el viernes 05 de junio de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación. [El subrayado es nuestro]

*Flexibilidad, sensibilidad, severidad*, todas en un mismo funcionario y en su individualidad personal, puestas al servicio de las partes, en ejercicio de la elevada función de impartición de Justicia. Elementos que hoy, como en su momento afirmó el Maestro Becerra Bautista, preocupado como estaba, hacia 1973, por los efectos y retos de la inserción legal del apartado destinado a las controversias del orden familiar en el respectivo Código, también podrían *hacer temblar* a los elegidos.<sup>32</sup> Ciertamente, hubo entonces un reto, hoy existe otro mayor, pero nosotros confiamos: los impartidores de justicia no habrán de inquietarse siquiera, pues están, sin duda, *llamados a y seguros de ir*, siempre, como entonces y como hasta ahora, más allá de la expectativa, de la potencia al acto, tal cual sabemos ocurre y sucederá cada día en el quehacer de nuestros tribunales.

## VII. CONCLUSIONES

La Familia, en tanto grupo primario y basamento social, carece de una definición literal universal en textos de Derecho positivo por la natural razón de apertura de conceptos, integrantes y experiencias que de ella existen, así como para transitar en armonía con su continua transformación.

Teniendo, como en efecto el Estado tiene, una no suspendible obligación de proteger jurídicamente a la Familia, obligación fundada en la Ley Suprema de la Unión, entendida ella en su vertiente de Derecho interno y como procedente de fuente convencional internacional; nos parece viable que ella misma, es decir el tener o pertenecer a una Familia, grupo y vida en su seno, es decir, la Familia y/o la Vida en Familia y *no solamente la posibilidad de fundarla o su protección una vez ya existente*, son derecho humano.

La Tutela Judicial Efectiva es, a su vez, un derecho humano que trasciende con mucho al derecho procesal de acción, en cuanto conlleva la posibilidad, mucho más amplia, de acudir al proceso, así como de someterse a un Debido proceso, con la razonable expectativa de obtener una resolución favorable y, por ende, de solicitar la revisión del fallo si no fuere así, para finalmente hacer ejecutable la resolución dictada, en la mira de que con ella se realice la Justicia en la propia esfera jurídica, todo ello como resultado de una actitud, aptitud y presencia judicial auténticamente custodia del verdadero derecho sustantivo.

Es decir, más allá del ser oído y vencido en juicio y supuesto asimismo que su proceder haya sido apegado a la más pura Buena Fe Procesal, se espera una diligencia judicial bastante para que venza el verdadero derecho.

La Tutela Judicial Efectiva, *en tanto derecho* de todo integrante del elemento humano del Estado, tiene su contrapartida, *como obligación* a cargo del órgano legislativo y a cargo también de nuestros jueces, a su vez, partes integrantes del aparato estatal, en el cumplimiento diligente de todo cuanto sea indispensable para la previsión de los procedimientos, plazos, formas, vías y competencias necesarios, así como en la expedita ejecución e interpretación tendientes a lograr la efectiva atención, estudio y resolución de los planteamientos procesales, al margen de tecnicismos y dilaciones innecesarias, realizando, particularmente en materias como la familiar, la suplencia de la queja deficiente que fuere precisa, facilitando el acceso a recursos y, en suma, desplegando el máximo esfuerzo de materialización de la Justicia en la esfera jurídica de las partes.

Ahora bien, en combinación con la Tutela Judicial Efectiva, el Debido Proceso está llamado a proteger todo el esquema de Derechos Humanos y sustantivos del orden jurídico. Para nuestros efectos, especialmente a la Familia, proveyendo de elementos formales y argumentativos imprescindibles en los casos y asuntos de cuestiones tan sensibles y delicadas como lo son las vinculadas con los derechos, deberes y obligaciones que la informan y sostienen. La impartición de Justicia es deber y justificante del Estado.

El Legislador ha dispuesto normas llamadas a regular numerosos momentos críticos de la Familia. Es allí donde digno es agradecer la función jurisdiccional en su doble aspecto, el de función esencial estatal y el de intervención de hombres y mujeres nobles, sensibles y preparados, que en su diario actuar intervienen en el más íntimo escenario del ser humano.

Así como en su día representó un desafío la inserción del apartado adjetivo destinado, en el Distrito Federal, a regular las controversias del orden

<sup>32</sup> Vid supra, p. 32.

familiar, así hoy nos encontramos ante los retos de la oralidad. Sin embargo, según lo hemos apuntado, el mismo Poder Judicial se exige a sí mismo *Flexibilidad, Sensibilidad, Severidad*, cada una como en su momento mejor corresponda a su desempeño. Debido y válido es confiar en que los aspectos vinculados con el Derecho de Familia reciben y recibirán los beneficios de tal compromiso.