

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
183/2017
DERIVADO DEL JUICIO DE AMPARO
DIRECTO *****
RECURRENTE: ***** (QUEJOSA) Y
***** (TERCERO INTERESADO).**

**PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA: LAURA PATRICIA ROMÁN
SILVA**

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la sesión del día **veintiuno de noviembre de dos mil dieciocho**.

VISTOS los autos para resolver el amparo directo en revisión **183/2017**; y

R E S U L T A N D O

1. **PRIMERO. Presentación de la demanda de amparo.** Por escrito presentado el veintiocho de marzo de dos mil dieciséis, ante la Oficina de Partes Común para Salas Civiles del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México¹, ***** y *****, por conducto de su autorizada, solicitaron el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de la sentencia definitiva de veintiséis de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Décima Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México en el toca *****, formado con motivo del recurso de apelación que hicieron valer contra la sentencia

¹ Cuaderno del juicio de amparo directo D.C. *****, fojas 10 a 235 vuelta.

de primera instancia emitida en el juicio ordinario civil ***** del índice del Juzgado Cuadragésimo Primero de lo Civil de esta ciudad.

2. Los quejosos señalaron como vulnerados en su perjuicio, los artículos 1, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el diverso 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; expresaron los conceptos de violación respectivos y señalaron como tercero interesado a su contraparte en el juicio de origen *****.

3. **SEGUNDO. Trámite del juicio de amparo directo.** Mediante acuerdo de trece de abril de dos mil dieciséis,² el Presidente del Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito admitió y registró la demanda de amparo bajo el número de expediente D.C. *****; el tercero interesado se apersonó al citado juicio de amparo y formuló alegatos; seguida la secuela procesal, en sesión de veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis,³ el tribunal colegiado negó el amparo solicitado a ***** y otorgó la protección constitucional a *****.

4. **TERCERO. Trámite del recurso de revisión.** Inconforme con la sentencia referida, la quejosa ***** y el tercero interesado *****, interpusieron sendos recursos de revisión⁴; mediante acuerdo de trece de enero de dos mil diecisiete, el Presidente de este Alto Tribunal determinó admitirlos y registrarlos bajo el expediente de

² Ibídem, fojas 331 y 332.

³ Ibídem, fojas 351 a 622.

⁴ Toca del A.D.R. 183/2016, fojas 3 a 62 y 65 a 114.

amparo directo en revisión 183/2017; ordenó turnar el asunto a la Ministra Norma Lucía Piña Hernández.⁵

5. **CUARTO. Avocamiento por la Primera Sala.** Por acuerdo de veintisiete de febrero de dos mil diecisiete,⁶ la Presidenta de la Primera Sala de este Alto Tribunal acordó que ésta se avocaba al conocimiento del asunto y envió los autos a su ponencia a efecto de elaborar el proyecto de resolución correspondiente.

C O N S I D E R A N D O

6. **PRIMERO. Competencia.** Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es legalmente competente para conocer y resolver los recursos de revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II y 96 de la Ley de Amparo y 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con los puntos Primero, fracción I, del Acuerdo General del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 9/2015, así como en el punto Tercero del diverso Acuerdo General 5/2013 de este Alto Tribunal, en virtud de que los recursos se hicieron valer en contra de una sentencia dictada por un Tribunal Colegiado de Circuito en un juicio de amparo directo en materia civil, especialidad que corresponde a esta Primera Sala.

7. **SEGUNDO. Oportunidad.** De conformidad con el artículo 86 de la Ley de Amparo el recurso de revisión en amparo directo se

⁵ Ibídem, fojas 124 a 127.

⁶ Ibídem, fojas 86 y 87.

interpondrá por conducto del Tribunal Colegiado de Circuito que haya dictado la resolución recurrida, dentro del plazo de diez días.

8. La sentencia impugnada se notificó por medio de lista a las partes el dos de diciembre de dos mil dieciséis,⁷ dicha notificación surtió sus efectos el cinco de esos mes y año, por lo tanto, el plazo de diez días transcurrió del martes seis de diciembre de dos mil dieciséis al martes tres de enero de dos mil diecisiete, en la inteligencia de que fueron inhábiles los días diez y once de diciembre de dos mil dieciséis y uno de enero de dos mil diecisiete, en términos de los artículos 19 de la Ley de Amparo y 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como del dieciséis al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciséis, de conformidad con lo establecido en los artículos 159, 160 y 162 del último de los ordenamientos citados.

9. Los escritos de revisión se presentaron el lunes dos y el martes tres de enero de dos mil diecisiete ante el Sexto tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito⁸, por lo que se encuentran en tiempo.

10. **TERCERO. Legitimación.** Los recursos de revisión se hacen valer por la parte quejosa y el tercero interesado. Por tanto, en su calidad de partes formales y materiales en el juicio de amparo, ambas están legitimadas en la causa y en el proceso para interponerlos.

11. **CUARTO. Antecedentes.** Los relevantes para conocer el asunto se precisan enseguida:

⁷ Ibídem. foja 623.

⁸ Ibídem. fojas 3 a 62 y 65 a 114.

Juicio ordinario civil 1016/2013.

Mediante escrito presentado el once de noviembre de dos mil trece, en la Oficialía de Partes Común Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (ahora Ciudad de México), *****, por derecho propio, demandó en la vía ordinaria civil de ***** y *****, las siguientes prestaciones:

*“A) La reparación del daño moral sufrido por la afectación de mis sentimientos, afectos, decoro, vida privada y de mis derechos humanos de honor y de reputación, mediante una indemnización en dinero que fije su señoría, tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica de los demandados, la situación económica del suscrito y las demás circunstancias del caso, la cual solicito, en virtud del agravio sufrido, que ésta no sea inferior a la cantidad de *****, equivalente aproximadamente a nueve meses de los ingresos anuales que percibo. - - - B) El pago de los gastos y costas que el presente juicio me origine.”*

Por razón de turno correspondió conocer de la citada demanda al Juzgado Cuadragésimo Primero de lo Civil del Distrito Federal, cuya titular la registró con el número ***** y la admitió a trámite en auto de quince de noviembre de dos mil trece, ordenándose emplazar a la parte demandada.

Mediante escrito presentado el trece de diciembre de dos mil trece, ***** y *****, por derecho propio, dieron contestación a la demanda y opusieron las excepciones que a su derecho convino; en auto de siete de enero de dos mil catorce, la juez tuvo por contestada la demanda y por opuestas las excepciones que se hicieron valer. Agotado el proceso, el seis de noviembre de dos mil quince se dictó sentencia al tenor de los siguientes puntos resolutivos:

*“PRIMERO. Ha sido procedente la vía ordinaria civil, en la que el actor ***** acreditó los elementos de procedencia de su acción indemnizatoria por daño moral y los codemandados ***** y ***** no acreditaron sus excepciones y defensas. - - - SEGUNDO.- Se condena a los codemandados ***** y *****, a pagar al actor *****, la cantidad que resulte por concepto de daño moral ocasionado, previa su cuantificación en ejecución de sentencia. - - - TERCERO.- No se hace especial condena en costas en esta instancia. - CUARTO.- Notifíquese.”*

Toca de apelación ***.**

Inconforme con la anterior sentencia, la parte demandada interpuso recurso de apelación, resuelto el veintiséis de febrero de dos mil dieciséis, en los autos del toca *****, por la Décima Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, quien *confirmó* la sentencia de primera instancia y condenó a los recurrentes al pago de costas en ambas instancias.

Juicio de amparo directo ***.**

En desacuerdo con la sentencia de apelación, los demandados promovieron el juicio de amparo directo del que emanan los presentes recursos de revisión.

Conceptos de violación. Los planteados en forma conjunta por los quejosos, se hicieron consistir en lo siguiente:

Primero.

Argumentaron que la Sala responsable indebidamente **modificó la litis** del juicio natural al considerar que la parte actora sustentó la acción de daño moral en el hecho ilícito consistente en la

infidelidad que sufrió por parte de la quejosa, al haber sostenido ésta una relación sexual con el diverso demandado, cuando estaba casada con el actor, de la que nació una hija que no tiene un vínculo biológico con el accionante, hecho que dolosamente ocultaron haciéndole creer por más de veintidós años que él era el progenitor.

Contrario a ello, adujeron, de la demanda del juicio natural se advierte que el actor sustentó el presunto daño moral, no en la aducida infidelidad, sino en el hecho de haberse enterado de que ***** (actualmente *****) no era su hija biológica, esto, a través de la notificación de la demanda del diverso juicio ordinario civil ***** que ellos y su hija instaron para contradecir la paternidad de ***** , hecho que quedó confirmado por la sentencia dictada en ese otro juicio; esa fue la supuesta causa generadora de daño moral alegada por el actor, ya que lo que éste sostuvo en su demanda, fue que las afectaciones a su patrimonio moral se debían a que tenía una fuerte relación afectiva y un lazo amoroso con la que creía su hija, y al conocer que no era su padre biológico se le hirió cruelmente en sus afectos y sentimientos.

Por tanto, alegaron, fue incorrecto que la Sala responsable hubiera considerado como hecho ilícito para efectos de la acción de daño moral, el alegado incumplimiento al deber de fidelidad en el matrimonio, cuando, según lo expuesto en la demanda, lo que causó el presunto daño moral fue el evento traumático por el que dijo haber pasado el actor al enterarse que ***** no era su hija biológica, y las afectaciones morales las hizo consistir en que

el rompimiento de la relación afectiva que tenía con ésta, lo dejó devastado.

Sostuvieron que tal variación de la litis dio lugar a que la Sala incorrectamente desestimara sus agravios encaminados a demostrar que no existe daño moral, porque en el juicio se acreditó con diversos elementos probatorios que entre ***** y el actor no existía una relación afectiva amorosa de padre a hija, porque el accionante nunca fue un padre para ella, ni en el plano afectivo porque no existía una relación cercana entre ellos, ni se hacía cargo de sus deberes alimentarios, ya que quien fungió como padre de crianza de ***** y le brindó afecto y manutención fue el demandado⁹; hechos acreditados que la Sala estimó irrelevantes para la litis por considerar que el hecho ilícito consistió exclusivamente en la infidelidad.

De igual modo, señalaron, con el cambio en la litis se dejaron de atender sus argumentos y sus pruebas dirigidos a demostrar que no existió un hecho ilícito conforme a la pretensión plasmada en la demanda, porque ellos nunca ocultaron la verdadera paternidad de ***** al actor, pues está demostrado que tuvieron conocimiento de ese hecho hasta el dieciocho de agosto de dos mil once, en que les fueron entregados los resultados de laboratorio de la prueba genética que se practicaron el demandado y *****, ante la insistencia de ésta por cerciorarse de su identidad, al no sentirse identificada con su supuesto padre.

⁹ El actor y la demandada se casaron en agosto de 1985; tuvieron una primera hija; ***** nació en enero de 1990; aquéllos se divorciaron en febrero de 1991; los codemandados contrajeron matrimonio entre sí en mayo de 1992; las hijas vivieron con la madre y el segundo esposo de ésta; y en el año 2011 se instó la acción de contradicción de paternidad contra el padre legal.

Asimismo, la indebida modificación de la litis, provocó que la Sala en forma ilegal desestimara sus agravios dirigidos a sostener que se acreditó su excepción basada en el artículo 1912 del Código Civil para el Distrito Federal, que hicieron consistir en que, el planteamiento de la diversa acción para contradecir la paternidad del ahora actor, desde la notificación de la demanda hasta la sentencia allí dictada, no pueden estimarse como hecho ilícito que dé lugar a una indemnización por daño moral, porque dicha acción se ejerció conforme al derecho de ***** a conocer su real identidad, con utilidad para ella, a efecto de establecer su verdadera filiación y adecuar su realidad social y familiar al mundo jurídico, de modo que tal acción no se emprendió para causar daño al ahora accionante, y si ese daño se produjo, no hay obligación de repararlo conforme a esa norma.

Segundo.

En esencia, se sostuvo que era ilegal la condena impuesta al demandado ***** para pagar al actor una indemnización por daño moral, bajo la consideración de que dicho enjuiciado faltó al deber de fidelidad derivado del matrimonio, por haber sostenido una relación “adultera” con la diversa codemandada cuando ésta se encontraba casada con el actor.

Se alegó que era ilegal que la Sala responsable hubiera considerado que la fidelidad sea un deber dentro del matrimonio, pues de la regulación de éste contenida en el Código Civil del Distrito Federal (transcriben diversos artículos) se advierte que tal deber no se encuentra previsto en una norma legal, ni la responsable señaló su fundamento, de ahí que ese presunto deber no puede tener validez jurídica para fundar la sentencia, y,

por tanto, si no tiene sustento en la ley, no es exigible a los consortes ni puede ser opuesto a terceros y menos susceptible de ser sancionado.

La responsable en su argumentación aludió a figuras inaplicables, pues por ejemplo, se refirió a un débito carnal como obligación entre los cónyuges, cuando éste no es una figura prevista en la ley, de modo que ese criterio es obsoleto, arcaico, moralino e ilegal, respecto del reconocimiento y garantía de los derechos humanos, como es la libertad sexual.

Es incorrecto el criterio de la Sala al determinar que el deber de fidelidad en el matrimonio es oponible a terceros porque la sociedad está interesada en la estabilidad y solidez del vínculo matrimonial, por ser la base de la familia. Ello no es acertado, porque las conductas humanas previstas en la ley son aquellas que resultan trascendentes y necesarias para mantener armónicas las relaciones entre las personas como miembros de una sociedad, y el deber de fidelidad no encuentra cabida en la ley, pues para el legislador la infidelidad no tiene una sanción o consecuencia jurídica, de allí que el adulterio incluso haya sido derogado como causa de divorcio y como tipo penal.

La responsable vulneró el principio de derecho *“res inter alios acta”*, que señala que *“las convenciones entre las partes no engendran para los terceros ni derechos ni obligaciones”*, así como los preceptos 1792, 1793 y 1796 del Código Civil para el Distrito Federal en materia de contratos, pues el matrimonio sólo obliga a los contrayentes, pero no a terceros ajenos a dicho acto; de ahí que es ilegal que la Sala le hubiera hecho extensivo a él,

como tercero, el deber de fidelidad en el matrimonio, insiste, ni siquiera previsto en la ley, pues se atenta contra su libertad, ya que él no fue parte en la relación matrimonial, ni tenía obligación o deber alguno frente al ahora actor, de modo que no existió hecho ilícito alguno que le fuere atribuible.

Es indebida la valoración probatoria que realizó la Sala respecto de las pruebas confesionales y la documental pública relativa a las actuaciones del diverso juicio de contradicción de paternidad, pues contrario a lo que estimó, no se demostró que ese demandado haya tenido conocimiento de que ***** estuviere casada cuando sostuvieron una relación sexual y concibieron a *****, por otra parte, se acreditó que él desconocía que era el padre biológico de ésta con antelación al dieciocho de agosto de dos mil once, fecha en que recibieron los resultados de la prueba de ADN.

Tercero.

Argumentaron que la Sala responsable tuvo por acreditado el hecho ilícito como elemento de la acción de daño moral, partiendo de una premisa equivocada y carente de lógica jurídica, y faltando al deber de fundamentación y motivación. Esto, porque el hecho ilícito se hizo consistir en el incumplimiento a un deber moral de fidelidad en el matrimonio y a las buenas costumbres, porque ***** sostuvo una relación sexual con el demandado estando casada con el actor (adulterio); sin embargo, reiteran, tal deber no está previsto en la ley según se constata de la regulación del matrimonio en el Código Civil, y la Sala no podía crearlo.

Además, la responsable no fundó ni motivó porqué estima que se faltó a las “buenas costumbres”. Incluso, fue omisa en realizar el estudio relativo pese a que en los agravios se argumentó que las buenas costumbres en una sociedad son dinámicas, no estáticas ni inmutables, y que el desarrollo de la personalidad y sus derechos humanos se transforman continuamente, y en el momento en que se reclama el daño moral, la infidelidad no puede ser considerada un hecho ilícito.

Es ilegal que la Sala responsable haya considerado que las normas aplicables al matrimonio celebrado entre ***** y ***** , fueran aquellas vigentes en el momento de la celebración de ese acto jurídico.

Lo anterior, porque en el caso, el matrimonio celebrado por los antes referidos, se disolvió por mutuo consentimiento, mediante resolución judicial de veintidós de febrero de mil novecientos noventa y uno, por lo que dejó de surtir efectos en esa fecha en cuanto a todos los derechos y obligaciones entre los cónyuges, en consecuencia, dijeron, es imposible jurídicamente que se apliquen las reglas vigentes en el momento de la celebración del matrimonio, pues éste dejó de existir y cesaron todos los efectos derivados del mismo, de manera que no se puede exigir a los ex cónyuges, veinticinco años después, el cumplimiento de deberes derivados de un matrimonio ya disuelto.

En el supuesto no concedido de que la acción intentada pudiese tener lugar, es ilegal aplicar las normas vigentes en la fecha de celebración del matrimonio para juzgarla, pues se vulnera el

principio de irretroactividad de la ley previsto en el artículo 14 constitucional.

La responsable no podía sancionar un supuesto hecho ilícito fundándolo en una norma vigente en la fecha de celebración del matrimonio (el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal que preveía el adulterio como causa de divorcio).

Lo anterior, porque si bien es cierto que tratándose de contratos éstos se rigen por la ley vigente en el momento en que se celebran, la Suprema Corte ha establecido que existen diferencias entre un contrato típico y el matrimonio, entendido éste como acto-condición; de modo que tratándose de la institución del matrimonio se acepta una excepción al principio de irretroactividad de la ley en materia contractual, en cuanto se refiere al blindaje de los particulares contra toda modificación legislativa (se transcribe parte de la ejecutoria de la contradicción de tesis 24/2004 de esta Primera Sala y se resaltan algunas de sus consideraciones), por lo que la ley aplicable al matrimonio es la vigente en la fecha en que se actualicen los hechos materia de decisión.

Por tanto, si el actor plantea una acción de daño moral basada en el supuesto adulterio como hecho ilícito, se debe tener en cuenta que el Código Civil vigente ya no contempla la figura del adulterio como causa de divorcio, pues ésta se derogó del artículo 267 en el año dos mil ocho, tampoco el Código Penal lo prevé como delito, pues la norma relativa se derogó en 2011. De manera que la infidelidad como deber moral del matrimonio no existe en la legislación vigente, por lo que no es posible sancionar su

incumplimiento y, por tanto, no existe hecho ilícito. En ese sentido, se debe concluir que se aplicó retroactivamente en su perjuicio una ley que ya no regía en el caso, pues la aplicable era la vigente en dos mil once, cuando se conoció la verdadera paternidad respecto de *****.

Lo sostenido por la responsable en el sentido de que el deber de fidelidad no es sólo una carga moral, sino una obligación que la ley impone a los cónyuges constituyendo un hecho ilícito que tiene como consecuencia la disolución del vínculo matrimonial es ilegal, pues la responsable pasa por alto que en el caso, el matrimonio entre el actor y la demandada quedó disuelto desde el año mil novecientos noventa y uno.

Cuarto.

Señalan los quejosos que la Sala hizo una indebida valoración de las pruebas para tener por acreditado el hecho ilícito. En concreto, dirigieron su argumentación a cuestionar la forma en que se valoró la prueba confesional a cargo de esos demandados, las testimoniales de sus hijas, y las actuaciones del diverso juicio de contradicción de paternidad. Al respecto, reiteran que no se acreditó que el demandado ***** hubiera tenido conocimiento de que ***** estaba casada cuando concibieron a *****; y que los demandados nunca admitieron haber sostenido una relación “adúltera”, ni que hubieren tenido conocimiento de la verdadera paternidad de ***** y lo hubieren ocultado al actor, pues ellos tuvieron conocimiento de esto último hasta agosto de dos mil once.

Quinto.

En este apartado se controvierte la valoración que hizo la responsable de las pruebas desahogadas en relación con la acreditación del daño moral, consistentes en periciales, testimoniales, documentales públicas y privadas (peritaje en psicoanálisis, recibos de pago exhibidos por la parte actora relacionados con la obligación alimentaria, fotografías, una constancia médica, testimonios presentados por las partes, peritaje psicológico).

En esencia, los quejosos reiteraron que fue incorrecto que la Sala considerara que el daño en el patrimonio moral del actor derivó de la supuesta infidelidad y no del hecho de haberse enterado que ***** no era su hija biológica mediante la notificación de la demanda del diverso juicio de contradicción de paternidad, pues incluso esto se acreditaba, dicen, del propio dictamen en psicoanálisis practicado al actor, rendido por el perito de su intención; advirtieron diversos vicios en los dictámenes de los peritos de la parte actora y el tercero en discordia, que estiman les restaban eficacia demostrativa; por otra parte, controvirtieron las razones por las que la responsable negó valor convictivo al dictamen del perito nombrado por ellos.

En términos similares cuestionaron el valor probatorio otorgado por la Sala a los dictámenes del perito del actor y el tercero en discordia, en la prueba pericial en psicología.

Se inconformaron con la decisión de la Sala de no reconocer eficacia demostrativa a la testimoniales de las hijas de los

demandados y exponen las razones por las que estiman que dichas pruebas sí eran útiles en el caso para acreditar que no existió daño moral en el actor y desvirtuar el resultado de la pericial en psicoanálisis; al efecto, reiteran que se varió la litis al excluir como causa generadora del daño moral el hecho relativo al conocimiento de que ***** no era hija biológica del actor y la alegada relación afectiva que éste dijo tener con ella, por lo que las testimoniales dirigidas a demostrar que no existía tal relación afectiva y que incluso el actor ya se había manifestado ante las atestes como sabedor de que ***** no era su hija biológica, sí eran pruebas que debieron valorarse para los efectos de la litis en cuanto a la existencia del daño moral.

Controvirtieron la desestimación de las pruebas documentales consistentes en recibos de pago de colegiaturas, exhibidas para demostrar que el actor no fue quien se hizo cargo de las obligaciones alimentarias respecto de *****, sino el demandado, las que consideran contribuían a evidenciar que no existía una relación afectiva entre ella y el actor. Adujeron que para la Sala fue relevante condenar a la demandada por una supuesta infidelidad, pero no fue importante la acreditación de que el actor no tenía una relación afectiva con quien se consideraba era su hija ni se hacía cargo de sus deberes alimentarios, proceder que consideran discriminatorio por razón de género, y contrario al artículo 1º constitucional.

Cuestionaron el valor probatorio de una prueba documental privada consistente en un diagnóstico médico sobre el actor, por no haber sido perfeccionada en el juicio; alegaron que no les

correspondía la carga de la prueba respecto de la objeción que formularon en el juicio sobre esa prueba. Asimismo, controvirtieron la valoración de fotografías exhibidas por el actor.

Sexto.

Impugnaron la condena en costas; sostuvieron que al no haberse acreditado los elementos constitutivos de la acción de daño moral, no se actualizaba la hipótesis prevista en la fracción IV del artículo 140 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México.

12. **Sentencia del Tribunal Colegiado.** La resolución se basa en las consideraciones esenciales siguientes:

I. Modificación de la litis.

Se declaró infundado el concepto de violación. El órgano colegiado consideró que la Sala responsable no modificó la litis, toda vez que, conforme al planteamiento de la demanda del juicio de origen, se postuló como causa que ocasionó el daño en el patrimonio moral del actor, *la relación extramarital que sostuvieron los demandados faltando al deber de fidelidad en el matrimonio*, y que de ella nació la que creyó era su hija biológica, hecho este último que le ocultaron por veintidós años. No se señaló como fuente del daño moral el evento traumático de enterarse, a través de la notificación de la demanda del juicio de contradicción de paternidad, que no era padre biológico de la que creyó ser su hija, pues ello constituyó *el daño* derivado del

hecho ilícito alegado por el actor consistente en *la relación extramatrimonial*.

II. Incorrecta determinación de las normas aplicables al caso concreto.

El tribunal colegiado calificó los argumentos del concepto de violación como ineficaces. Previa invocación del artículo 14 constitucional y de la jurisprudencia del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro: “RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA”, estableció que si bien era cierto que no debió de aplicarse la ley vigente en el momento de la celebración del matrimonio entre el actor y la demandada; tampoco se podía estimar, como pretendían los quejosos, que resultaban aplicables al caso las normas vigentes en dos mil once, cuando el actor tuvo conocimiento del hecho ilícito causa del daño moral.

Ello, porque estimando al matrimonio como un estado de vida continuo, dinámico, que se regula por las normas que van configurando la unidad normativa vigente momento a momento, para determinar la consecuencia jurídica respecto de un hecho suscitado durante el matrimonio, se debe tener en cuenta la fecha en que ese hecho cobró existencia y cuál fue el supuesto normativo que se actualizó. En el caso, *la conducta constitutiva del hecho ilícito atribuida a los demandados fue la relación sexual extramarital de la que nació ******, y ésta tuvo verificativo antes del nueve de enero de mil novecientos noventa

–fecha en que la hija nació- y para entonces, estaba vigente la disposición legal que establecía el adulterio como causa de divorcio, por lo que dicha norma sí era aplicable.

III. El deber moral de fidelidad no se encuentra previsto en la ley, por lo que no es exigible a los contrayentes.

El planteamiento del concepto de violación relativo se calificó como ineficaz. Esto, sobre la base de que la normatividad aplicable para establecer la configuración del hecho ilícito es la vigente antes del nueve de enero de mil novecientos noventa, fecha en que nació la hija biológica de los demandados, se debía tener en cuenta que en esa época aún se estipulaba el adulterio como causa de divorcio en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal —hoy Ciudad de México—, de manera que sí existe norma legal incumplida. El hecho de que el adulterio como causa de divorcio y como tipo penal haya sido derogado con posterioridad, no conduce a considerar que el adulterio que se presentó en el caso no pueda dar lugar al daño moral por su actual falta de previsión legal en la Ciudad de México, pues su derogación se realizó por supresión como deber jurídico y su transposición como deber moral.

El colegiado sostuvo que la unión conyugal ha sido y es un acto voluntario entre dos personas con el propósito de hacer vida en común. Las personas se unen en matrimonio con base en una identificación plena en sentimientos y valores, y por ello desean compartir su vida personal, moral, sexual, económica, intelectual e ideales; relación que está sustentada en valores como el amor,

la lealtad, el respeto, el compromiso, la solidaridad, la igualdad, entre otros.

En la actualidad, dijo, el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que el matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuren respeto, igualdad y ayuda mutua; y ese deber de respeto, se manifiesta, entre otras acciones, a través de la fidelidad que significa exclusividad sexual entre ellos y es exigible a ambos cónyuges.

Señaló que no puede entenderse válido que, por no existir una norma que expresamente lo sancione, un cónyuge tenga relaciones sexuales con persona distinta de su consorte, pues ello transgrede los pactos, promesas, valores y principios sobre los que descansa la institución del matrimonio. Por tanto, la infidelidad daña la relación conyugal particularmente para el que funge como víctima, con consecuencias irreparables que deterioran y destruyen la unión matrimonial, precisamente por la falta de respeto y cumplimiento a los principios y valores en los que descansa el matrimonio.

Por tanto, se puede afirmar que anteriormente como en la actualidad, por razón de respeto mutuo, la fidelidad sí constituye un deber que ha de guardarse durante el matrimonio y su incumplimiento puede originar daño moral, ya que esa conducta no sólo queda en el hecho de tener acceso carnal con otra persona, sino que pone de manifiesto en quien la realiza, el desprecio completo a todos los elementos que dan valía a la unión conyugal y a todas las consecuencias por su proceder,

como pueden ser el profundo dolor sentimental provocado en el cónyuge, la revancha de éste, la pérdida de la confianza para siempre y hasta llegar a perder el amor mismo.

Las relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge pueden originar desorden en la filiación, pues en el seno del matrimonio puede nacer quien no sea hijo del marido o éste puede procrear con persona distinta de su cónyuge. Por tanto, la infidelidad origina una falta de respeto, de consideración, de entrega, y en su caso, el desinterés y, en suma, la falta de amor, demostrado por el cónyuge con su desvío, lastimando a quien lo padece y en la medida que ame a su consorte, lo hiere en lo más hondo de sus sentimientos.

Por tanto, el deber de fidelidad entre cónyuges debe considerarse implícito en la ley, al establecer que en el matrimonio las personas se deben respeto mutuo.

IV. Demostración del hecho ilícito.

Se desestimaron los argumentos expuestos por los quejosos.

Del análisis de diversas pruebas habidas en autos, se determinó que quedó demostrado el hecho ilícito consistente en la relación sexual extramarital por parte de los demandados, pues de ella nació una niña que fue registrada por el actor como su hija.

V. Procedencia de la excepción derivada del artículo 1912 del Código Civil para la Ciudad de México.

Los planteamientos de los quejosos se estimaron ineficaces.

Se estableció que los solicitantes del amparo parten de una premisa errónea al sostener que no tienen obligación de indemnizar daño moral al actor, porque no fue su intención causarle daño con la promoción de la demanda del juicio de contradicción de paternidad, ya que ello se hizo en ejercicio del derecho de ***** a conocer su identidad y a que se estableciera quién es su padre biológico.

Los quejosos perdieron de vista que la causa del daño moral reclamado por el actor se *originó de la relación extramatrimonial en cuestión y el referido nacimiento de una niña que no era su hija biológica*; y no por la promoción del juicio sobre la contradicción de la paternidad, tal como lo consideró la Sala responsable para declarar infundada la excepción establecida en el artículo 1912 del Código Civil para el Distrito Federal hecha valer por los codemandados.

VI. Incorrecta determinación y valoración del daño.

Los motivos de inconformidad se declararon ineficaces.

Previa exposición de algunas consideraciones teóricas en relación con el daño moral, el tribunal colegiado estableció que en el caso, dado que quedó demostrado el hecho ilícito *consistente en la relación extramatrimonial entre los demandados, de la cual nació una niña y que con el tiempo se demostró que ésta no era hija biológica de la parte actora*; en el caso, no se requería prueba directa para demostrar que ese hecho causó daño moral al actor, pues, en concepto del colegiado, era “evidente” que la realidad del ataque no dejaba

duda de que el actor sufrió una afectación en sus sentimientos, afectos, decoro, honor, reputación, vida privada, así como la consideración que de él tienen los demás.

De la anterior consideración, es decir, de la presunción de daño antes referida, el tribunal de amparo concluyó que era irrelevante que se demostrara si la relación entre el actor y ***** era o no estrecha, afectiva, amorosa, etcétera, porque esa circunstancia no podía llevar a considerar la inexistencia del daño causado por el hecho ilícito relativo a *la relación extramarital*.

Señaló que la Sala no confundió el daño alegado por el accionante, porque éste señaló en su demanda que, no sólo el hecho de su desestimación como progenitor de ***** le hirió en forma cruel y desmesurada en sus sentimientos y afectos, sino también la mentira y el engaño lo hicieron sufrir dolor, desconcierto, apreciarse humillado, avergonzado, deprimido, malhumorado, agresivo, irritable, intolerante, *al tener que admitir que fue objeto de una infidelidad*.

Por tanto, concluyó que sí se acreditó, por presunción, el daño moral, y se tornaban ineficaces los argumentos del concepto de violación al respecto, así como aquellos que pretendían controvertir la valoración de las pruebas sobre ese elemento de la acción.

VII. La sentencia reclamada viola el derecho humano de la quejosa ***.**

El concepto de violación relativo se declaró infundado.

La quejosa sostuvo que la sentencia reclamada revestía una carga moral y no jurídica, y una deliberada discriminación por razón de su género, por parte de un tribunal integrado sólo por varones, por lo que era violatoria del artículo 1º constitucional.

El colegiado consideró que no le asistía la razón, pues en autos quedó acreditado el hecho ilícito relativo a la infidelidad y el daño causado al actor, por lo que la sentencia reclamada es legal, y en modo alguno se fundó en razones de género.

VIII. Improcedencia de la condena impuesta al codemandado

*****.

El concepto de violación se consideró fundado.

Se determinó que la valoración probatoria realizada por la Sala responsable respecto de la prueba confesional por posiciones y la instrumental de actuaciones fue incorrecta, pues no se demostró que ese demandado hubiere tenido conocimiento de que la diversa quejosa estaba casada en la fecha en que concibieron a *****.

Por tanto, al margen de los argumentos de dicho quejoso relativos a que no le era exigible ningún deber de respeto a la fidelidad en el matrimonio de la codemandada y el actor, los que no es necesario examinar, lo cierto es que respecto de él no se acreditó la acción, por lo antes señalado.

13. **Agravios.** En el recurso de revisión formulado por la quejosa se aduce lo siguiente:

- I. En el primero de sus agravios se duele de que el tribunal colegiado efectuó una indebida e inconstitucional aplicación de la Jurisprudencia del Pleno de este Alto Tribunal 123/2001 de rubro: “RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA”.

Ello, porque el tribunal de amparo confirmó la condena a pagar una indemnización por daño moral por un supuesto adulterio cometido en el año de 1989, con fundamento en el artículo 267 del Código Civil para el entonces Distrito Federal vigente en aquella época, sin advertir que conforme a la propia jurisprudencia que citó, cuando se trata de una norma compleja, integrada por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia, la norma posterior no puede modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior sin violar la garantía de retroactividad. Pero respecto de los demás actos o consecuencias, componentes de la norma, que no se realizaron durante la vigencia de la ley anterior, si son modificados por una norma posterior, ésta sí es aplicable y su aplicación no se puede considerar retroactiva.

En el caso, dice la recurrente, suponiendo que el adulterio que se le atribuyó se considerara ilícito, se debió tener en cuenta que la consecuencia de daño moral se verificó bajo el imperio de una norma posterior, que ya no contempla ni la existencia jurídica del

adulterio ni sanción alguna para el mismo; de ahí que se realizó una aplicación parcial, aislada e indebida de la aludida jurisprudencia.

Incluso, refiere, de las ejecutorias que dieron lugar a la creación de la jurisprudencia por reiteración referida, se constata que la irretroactividad de la ley no sólo se debe examinar bajo la teoría de los componentes de la norma, sino también conforme a la diversa teoría de los derechos adquiridos; y el colegiado no advirtió que en el caso, el actor no tenía un derecho adquirido que hubiere ingresado a su patrimonio en la fecha del supuesto hecho ilícito respecto al derecho a ser indemnizado por daño moral.

Por otra parte, la recurrente sostiene que dado que la norma posterior (artículo 267) que ya no contempla ni sanciona el adulterio le resultaba más benéfica, el asunto se debió regir con esa norma vigente, conforme al principio pro persona, el artículo 14, primer párrafo, constitucional, *a contrario sensu*, los preceptos 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 75, fracción 4, del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de doce de agosto de mil novecientos cuarenta y nueve relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales; disposiciones que prevén que, si con posterioridad a la comisión de un delito, la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello, las cuales señala deben aplicarse al caso

aun cuando se refieren a la materia penal, bajo el principio de derecho que postula *“igual razón, igual derecho”*.

Manifiesta que es inconstitucional e inconvencional que el colegiado confirme la condena a pagar daño moral con fundamento en una norma derogada, y además, exponiendo una motivación jurídica que denuesta su dignidad como ser humano y como mujer, al hacerla consistir en la “infidelidad” derivada de una relación sexual “inmoral y adulterina”; motivación cargada de perjuicios de género, moralismo y discriminación, con posicionamientos meta-jurídicos que inciden en la imparcialidad del órgano, pues el sólo empleo del término “adulterino” en un contexto en el que ya no se regula el adulterio como figura jurídica, resulta impropio, ofensivo y denigrante, resultando una condena de índole moral o ético, que es precisamente el ámbito al cual pertenece en la actualidad el concepto del adulterio, porque el sistema jurídico actual ya no lo considera un bien susceptible de ser tutelado jurídicamente, trasladándose su valoración y posible reproche a un plano estrictamente moral y social, pero no legal.

Sostiene que el tribunal colegiado transgrede y desconoce sus derechos fundamentales de personalidad, tales como el libre ejercicio de su sexualidad, en aras de sancionar un supuesto adulterio que carece de existencia y sanción jurídica en el sistema de derecho vigente, y que desde la muy personal apreciación del tribunal contraviene las buenas costumbres, siendo que no existe parámetro objetivo para determinar en qué medida se estaría vulnerando la inasible y cambiante figura

jurídica de “las buenas costumbres”, lo que conculca sus derechos fundamentales de legalidad, seguridad jurídica, igualdad, no discriminación, y el principio interpretativo *pro homine*.

Insiste en que la resolución recurrida reviste una carga moral y no jurídica, y una deliberada carga discriminatoria en contra del sexo femenino, violatoria del artículo 1º constitucional.

II. En el segundo agravio se cuestiona la acreditación de los elementos de la acción de daño moral.

Sostiene que fue incorrecto que el colegiado considerara que no se modificó la litis; reitera la postura que sobre el particular planteó en el primero de los conceptos de violación de la demanda de amparo.

Controvierte la valoración de algunas pruebas hecha por el colegiado, incluso, con transcripción de sus conceptos de violación; y afirma que quedó demostrado en el juicio y no fue correctamente apreciado por el órgano de amparo: que los codemandados no ocultaron al actor la paternidad de ***** por veintidós años, porque conocieron de ese hecho hasta agosto de dos mil once; y que no se demostró el daño moral, porque se justificó que entre ***** y el actor no existía una relación afectiva (se refiere a las diversas pruebas que considera demostraron ese hecho).

También aduce que contrario a lo resuelto por el colegiado, sí se acreditó la excepción establecida en el artículo 1912 del Código Civil para la Ciudad de México, pues se justificó que el ejercicio de la diversa acción de contradicción de paternidad no se hizo para causar daño al actor, sino con base en el derecho de su hija a su identidad, para conocer su verdadera filiación y adecuar su realidad social y familiar al mundo jurídico, con utilidad para ella, por lo que en términos de ese artículo no existe la obligación de indemnizar el supuesto daño moral.

Argumenta que es ilegal que el tribunal colegiado haya considerado que dentro del matrimonio es fuente de deberes la fidelidad, pues ésta pertenece única y exclusivamente al ámbito de la moral y no tiene cabida en el derecho al no encontrarse prevista en la ley, de modo que la sentencia es inconstitucional por no fundarse en la ley. Aduce que de la regulación del matrimonio en el Código Civil se constata que la fidelidad no se prevé en norma alguna, y por tanto, no es exigible a los contrayentes y no puede ser sancionada; lo anterior, dice, demuestra lo obsoleto, arcaico, moralino e inconstitucional del criterio, respecto del reconocimiento y garantía de los derechos humanos como son la libertad sexual y la procreación; insiste en que el adulterio no tiene una sanción o consecuencia jurídica como la que se le impone, tan es así que fue derogado como causa de divorcio y como tipo penal, por lo que la resolución es contraria a la dignidad humana.

III. En este agravio tercero, además de reiterar afirmaciones en el sentido de que el adulterio no puede ser considerado hecho

ilícito por no estar previsto en la ley que regula el matrimonio como un deber jurídico dentro de éste y por tratarse sólo de un deber moral; la inconforme señala que el tribunal colegiado omitió analizar el argumento en que hizo valer que las buenas costumbres en la sociedad son dinámicas, y que el desarrollo de la personalidad y sus derechos humanos se transforman continuamente, por lo que se debe tener en cuenta que en el momento en que se demandó el daño moral por el actor, la infidelidad no es considerada en nuestros días como un hecho ilícito.

En diverso aspecto, sostiene que no fue correcto que se aplicara la norma vigente en el momento en que aconteció el supuesto adulterio, porque el matrimonio entre ella y el actor se declaró disuelto por sentencia judicial desde mil novecientos noventa y uno, y desde entonces, dice, los derechos y obligaciones inherentes al matrimonio dejaron de surtir efectos, por lo que sería jurídicamente imposible que se aplicaran las normas vigentes en aquél entonces, porque no se puede exigir a los ex cónyuges, después de veinticinco años, el cumplimiento de obligaciones derivadas de un matrimonio que ya no existe.

Alega que el tribunal colegiado incorrectamente determinó que se debía aplicar la ley vigente en el momento en que se cometió el hecho ilícito, bajo el argumento de que si se aplicaran las vigentes a la presentación de la demanda se aplicaría la ley en forma retroactiva en perjuicio del actor, esto, con apoyo en un principio de excepción de irretroactividad de las leyes en materia

contractual y en virtud de que las relaciones contractuales se rigen por la ley vigente al momento de su celebración.

Ello es inconstitucional, dice, porque el colegiado no hizo un adecuado estudio de la naturaleza del matrimonio como acto condición conforme a las consideraciones que sostuvo esta Primera Sala en la contradicción de tesis 24/2004; de ello, concluye en que se debieron aplicar las normas vigentes en el momento en que se presentó la demanda sin que por ello exista violación al principio de irretroactividad, pues éste tiene una excepción tratándose del matrimonio, además, reitera su postura de que el hecho ilícito planteado por el actor no fue el adulterio, sino el conocimiento que tuvo de que ***** no era su hija biológica, a través de la notificación de la demanda del juicio de contradicción de paternidad, por tanto, era claro que la ley aplicable era la vigente al plantearse la acción, conforme a la cual, no existe hecho ilícito que pueda dar lugar al daño moral.

14. Agravios. Recurso de revisión formulado por el tercero interesado:

1. Sostiene que el tribunal colegiado no realizó una interpretación del artículo 1916 del Código Civil, conforme con el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad de derechos humanos que protegen la dignidad, la honra, la reputación, vida privada y familiar de las personas, esto, al limitar la causa generadora de responsabilidad del daño moral a un hecho u omisión ilícito, y no considerar las injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada.

2. Argumenta que se realizó una incorrecta valoración de pruebas, ya que se demostró el hecho ilícito realizado por el quejoso *****, relativo a la infidelidad que imputó a los demandados y que de esa relación extramatrimonial nació ***** (afectando sus sentimientos, afectos, decoro, vida privada, honor, dignidad y reputación al haber concebido cuando aún él estaba casado con la diversa quejosa) conforme al artículo 1916 referido.
3. Pero además, dice, el colegiado limitó la acción de daño moral al hecho ilícito consistente en la infidelidad de la quejosa, sin atender, con base en una interpretación conforme del artículo 1916 del Código Civil, que él también adujo que el daño moral se le causó, porque dolosamente, por más de veintidós años, los demandados le ocultaron la verdadera paternidad de ***** y le hicieron creer que él era el padre biológico, con lo que se generaron injerencias arbitrarias y abusivas en su vida privada, permitiendo que se gestara y creciera entre ***** y él un lazo de parentesco, un vínculo familiar emocional y afectivo de padre a hija, el cual trascendió de manera substancial hacía sus parientes, ya que ***** siempre fue considerada parte de su familia, además de que permitieron que asumiera una responsabilidad alimentaria que no tenía y a la que no estaba obligado.
4. Reitera cuáles fueron las afectaciones morales que sufrió con los hechos anteriores.
5. Debe ser negado el amparo al quejoso referido, por ser responsable de las injerencias arbitrarias y abusivas en los

bienes jurídicos tutelados por el artículo 1916 del Código civil y por los tratados internacionales y con apego al principio pro persona.

15. **SEXTO. Análisis de la procedencia de los recursos de revisión.**

16. Examinado el asunto que nos ocupa, esta Primera Sala arriba al convencimiento de que el recurso de revisión propuesto por la quejosa **es procedente, no así** el que hace valer el tercero interesado.

17. De los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, se colige que por regla general, las sentencias que dicten los Tribunales Colegiados de Circuito en los juicios de amparo directo de su conocimiento son inatacables, y sólo por excepción pueden ser impugnadas mediante recurso de revisión, cuya procedencia exige que se cumplan, necesaria y conjuntamente, los siguientes requisitos:

- a) Que en la sentencia de amparo directo, el Tribunal Colegiado haya resuelto sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma de carácter general, o haya hecho la interpretación directa de un precepto constitucional o de un derecho humano establecido en algún Tratado Internacional de los que el Estado Mexicano sea parte, o bien, que hubiere omitido el estudio de las cuestiones antes mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo.

- b) Que el problema de constitucionalidad señalado en el inciso anterior, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante acuerdos generales del Pleno.

18. Respecto de este segundo requisito, el Acuerdo General 9/2015 emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo, en su punto segundo, dispone que se entenderá que la resolución de un amparo directo en revisión permitirá fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando habiéndose surtido el requisito del inciso “a)” anterior, se advierta que aquella **(i)** dará lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional, o **(ii)** cuando lo decidido en la sentencia recurrida pueda implicar el desconocimiento de un criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con la cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se hubiere omitido su aplicación.
19. La materia del recurso de revisión se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras.
20. En el caso, esta Sala considera que **sí** se actualiza **la procedencia** del recurso de revisión propuesto por *********, conforme a los anteriores requisitos.
21. Ello, pues del examen de la demanda de amparo y de la sentencia emitida por el tribunal colegiado, se observa que en la litis

constitucional estuvo inmersa la exigencia de hacer un correcto entendimiento de los derechos humanos de *libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual*, en relación con la fidelidad en el matrimonio, al hacer la interpretación del artículo 267, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal vigente en el año de mil novecientos ochenta y nueve y considerar al adulterio como hecho ilícito causante de daño moral susceptible de ser indemnizado bajo las reglas de la responsabilidad civil; aspecto que no fue atendido por el órgano de amparo y que se erige en una cuestión genuina de constitucionalidad, en la medida en que se exige fijar el correcto contenido y alcance de esos derechos humanos en el específico contexto descrito.

22. En efecto, como se precisó en los antecedentes narrados con antelación, en la sentencia del **juicio de origen** se condenó a la demandada, quejosa y ahora recurrente, a pagar al actor una indemnización por daño moral, esencialmente bajo la consideración de que en el año de mil novecientos ochenta y nueve *sostuvo una relación sexual con un tercero (codemandado en el juicio natural) estando casada con el actor, de la que procreó una hija que no tiene un vínculo genético con el accionante*; hecho que se estimó susceptible de constituir el ilícito para configurar el primer elemento de la acción de responsabilidad civil por daño moral.
23. En el **recurso de apelación**, los demandados argumentaron, en lo que interesa destacar, que la juez de la causa no tomó en cuenta que dentro de la regulación del matrimonio en el Código Civil para el Distrito Federal, no existía precepto alguno que estableciera como un deber jurídico la fidelidad en el matrimonio, de manera que no siendo

un deber previsto en la norma legal no podía ser apto para fundar la condena impuesta, pues en todo caso, se trataba de un valor moral, y la moral era un derecho que atañe a la intimidad de cada persona, una norma del fuero interno, unilateral, autónoma, incoercible, que no puede ser sancionada en el mundo jurídico; de modo que la infidelidad en el matrimonio no podía constituir el hecho ilícito que diera lugar a una acción de daño moral.

24. Esta argumentación fue desestimada por el tribunal de apelación, quien señaló que el matrimonio considerado como un contrato produce derechos y obligaciones, no sólo de tipo económico, sino también morales tales como: la vida en común, el débito carnal, *la fidelidad*, y la asistencia y ayuda mutua, deberes que dijo sí están plasmados en una norma jurídica, por lo que no son sólo cargas morales sino también obligaciones legales que al no atenderse son sancionadas; al efecto, señaló que el incumplimiento del deber de fidelidad, en el artículo 267, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal aplicable (consideró como tal el que estaba vigente en la fecha en que se celebró el matrimonio) se sancionaba con la disolución del vínculo matrimonial; de lo que concluyó que el “adulterio” en la época de los hechos del caso, sí estaba considerado como un hecho ilícito, por lo que validó la decisión de la juez de origen de estimar viable sustentar en ese hecho una condena por daño moral.

25. En su **demanda de amparo directo**, atendiendo a su causa de pedir y en lo que aquí importa destacar, los demandados quejosos argumentaron la inconstitucionalidad de la resolución de alzada, señalando que la fidelidad en el matrimonio no está expresamente prevista como un deber jurídico en los preceptos que regulan el

matrimonio; que se trata de un deber moral cuya inobservancia no puede ser considerada como hecho ilícito para sustentar una condena de indemnización por daño moral, pues ello constituye un criterio *que atenta contra el derecho al desarrollo de la personalidad respecto de la libertad sexual*, pues inclusive el legislador del Distrito Federal, en el año dos mil ocho, derogó el artículo 267, fracción I, del Código Civil, suprimiendo el adulterio como causa de divorcio, luego lo derogó del código penal como delito, precisamente porque se trataba de un deber moral que no podía ser sancionado y no podía tener trascendencia para efectos jurídicos, de ahí que interpretar dicha norma como constitutiva y sustento del hecho ilícito para efectos de la acción resultaba inconstitucional e inconvencional por contravenir esos derechos fundamentales.

26. En la **sentencia de amparo**, el tribunal colegiado se pronunció en el sentido de considerar que el precepto 267, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal vigente en el año de mil novecientos ochenta y nueve (época en que necesariamente tuvo lugar la relación extramarital atribuida a los demandados, atendiendo a la fecha del nacimiento de la hija), que establecía el adulterio como causa de divorcio, sí era una norma susceptible de ser invocada para sustentar el hecho ilícito base de la acción de daño moral.
27. En lo que interesa destacar, el tribunal colegiado sostuvo que si bien el legislador, en el año dos mil ocho, suprimió el adulterio como causa de divorcio, ello se debió a que se suprimió como deber jurídico y se trasladó como deber moral; sin embargo, ello no impedía que el hecho se juzgara conforme a la norma vigente en el momento en que sucedió el hecho de la infidelidad.

28. Luego, tras plasmar una serie de consideraciones en relación con los valores que deben permear y en los que se sustenta la vida matrimonial, el tribunal colegiado señaló que el actual artículo 146 del ordenamiento civil del Distrito Federal establece un deber de *respeto* entre los cónyuges, *que comprende a la fidelidad como exclusividad sexual exigible entre ellos*; por lo que no era válido entender que, por no existir una norma que expresamente previera y sancionara la infidelidad en el matrimonio, un cónyuge pudiese tener relaciones sexuales con persona distinta a su consorte, pues ello transgredía los pactos, promesas, valores y principios sobre los que descansaba la institución, de modo que si la infidelidad dañaba la relación conyugal y destruía la unión matrimonial, la fidelidad sí constituía un deber exigible en el matrimonio y su incumplimiento era causa de daño moral por lastimar los sentimientos del otro cónyuge.
29. En los agravios del **recurso de revisión**, también conforme a su causa de pedir, en lo que atañe al tema en cuestión, la recurrente aduce básicamente que el tribunal colegiado no atendió adecuadamente la controversia, pues al considerar a la infidelidad en el matrimonio como hecho ilícito que sirve de sustento a una indemnización por daño moral, pasa por alto que la fidelidad es un valor o deber que pertenece única y exclusivamente al ámbito de la moral y no puede ser base jurídica para establecer una sanción como la que se le impuso, pues se contravienen sus derechos humanos de personalidad y libre ejercicio de su sexualidad; reitera que la fidelidad no está prevista expresamente en la ley como un deber jurídico cuya inobservancia pueda sancionarse, por lo que su reproche sólo puede ser de tipo moral y social; sostiene que tampoco se puede considerar

que se vulneran las buenas costumbres, pues no existe un parámetro objetivo para juzgar esto último, dado que se trata de una figura dinámica y cambiante, de modo que se conculcan derechos fundamentales de legalidad, seguridad jurídica, igualdad y no discriminación; y se duele de que la motivación de la sentencia hecha por el colegiado atenta contra su dignidad humana y reviste una carga moral y no jurídica, al sostener un criterio obsoleto, arcaico, moralino e inconstitucional respecto del reconocimiento y garantía de los derechos humanos referidos, además de utilizar un lenguaje ofensivo y denigrante, que estima discriminatorio por razón de género y cargado de perjuicios morales, al referir insistentemente que ella incurrió en una “infidelidad” derivada de una relación sexual “inmoral y adulterina”.

30. Atento lo anterior, esta Primera Sala arriba al convencimiento de que en la especie, los planteamientos formulados por la parte quejosa en su demanda de amparo, implicaban la necesidad de que el tribunal colegiado ponderara si las consideraciones de la Sala de apelación responsable al postular a la fidelidad en el matrimonio como un deber jurídico cuyo incumplimiento constituye un hecho ilícito para efectos de una acción de daño moral, entrañaban una restricción a los derechos humanos de libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual aducidos por la quejosa, lo cual exigía sentar el correcto contenido y alcance de esos derechos fundamentales en el concreto contexto referido.
31. Sin embargo, el estudio hecho en la sentencia de amparo *no se advierte realizado con el enfoque de constitucionalidad que implicaba la causa de pedir de los conceptos de violación de la demanda de*

amparo ya destacados, pues el tribunal colegiado resolvió el tópico de la litis y, al igual que la responsable sostuvo que la infidelidad en el matrimonio sí es un hecho ilícito para efectos de la procedencia de una acción de daño moral, sin hacer una ponderación de sus implicaciones en relación con los alcances de los derechos humanos de libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual, que los quejosos postularon como restringidos y vulnerados con tal consideración.

32. En tal situación esta Sala estima que el recurso de revisión es procedente bajo la hipótesis de omisión de interpretación directa de un derecho humano; y el punto específico a analizar consiste en determinar: *si la infidelidad en el matrimonio puede constituir el hecho ilícito que sirva como causa generadora de daño moral indemnizable bajo las reglas de la responsabilidad civil como lo postuló el tribunal colegiado, o bien, si se trata de un deber cuya inobservancia no puede dar lugar a esa clase de condena civil*; ello, en el contexto del contenido y alcance de los derechos humanos de libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual.
33. En cambio, **no** se actualiza la procedencia del recurso formulado por **el tercero interesado *******.
34. Dicho recurso de revisión es **improcedente**, por lo siguiente:
35. Los agravios del tercero interesado, como se precisó en la síntesis hecha con antelación, por un lado, imputan al colegiado la omisión de examinar las porciones normativas del artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, a efecto de realizar una interpretación conforme de ese

artículo para entender comprendido en su regulación respecto del supuesto de hecho ilícito, la hipótesis de *“injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada”*, en relación con los bienes jurídicos protegidos por ese precepto relativos al derecho a la dignidad, a la honra, a la reputación, y a la vida privada y familiar; particularmente, el recurrente entiende que ese concepto de *“injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada”* que se aloja en diversas normas convencionales, no está comprendido en la noción de hecho ilícito ni en la de ataques ilegales a que se refiere expresamente el referido artículo 1916, y que debe entenderse como *“la acción de entrometerse sin razón o en exceso en los planes de vida de una persona”*.

36. Propone tal intelección de la norma como una “interpretación conforme”, con la finalidad de sostener que en el caso no fue correcto que el tribunal colegiado concediera el amparo al quejoso ***** para que fuere absuelto de la condena a pagar la indemnización reclamada por daño moral, pues sostiene que, conforme a los hechos y argumentos planteados en la demanda del juicio natural, dicho quejoso sí incurrió en responsabilidad civil por hechos u omisiones ilícitos bajo el aducido supuesto de *“injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada”*, al haber sostenido una relación extramarital con su ex esposa, de la cual nació la hija que originariamente reconoció como suya, y que con posterioridad quedó evidenciado que no era su hija, y sobre todo, porque durante veintidós años, dice, dicho quejoso y la diversa codemandada, le ocultaron el hecho y le engañaron haciéndole creer que era el padre biológico de ***** , con las afectaciones a su patrimonio moral que narró en su demanda y que, dice, acreditó en el juicio.

37. Los anteriores agravios, si bien inicialmente pudieren llevar implícito un planteamiento de constitucionalidad, relativo a su propuesta de *interpretación conforme* del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, lo cierto es que resultan inoperantes y evidencian la falta de importancia y trascendencia de dicho recurso de revisión.
38. Ello, porque la parte de la sentencia de amparo que afecta al tercero interesado, en la que se otorga el amparo bajo consideraciones que dieron lugar a ordenar la absolución del demandado *********, se sustentó exclusivamente en una apreciación de los hechos y el caudal probatorio para concluir que éste *no tuvo conocimiento de que la ex cónyuge del tercero interesado estaba unida en matrimonio cuando dicho codemandado sostuvo una relación sexual con ella y concibieron a la niña*.
39. Consideración establecida por el tribunal colegiado en materia de legalidad, que no podría ser removida por esta Sala a partir de una eventual interpretación del artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, en los términos y con los alcances que propone el tercero interesado, pues al margen de que se pudiere acoger o no la interpretación que propone respecto de incluir en el entendimiento del hecho ilícito las “injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada”, de cualquier modo prevalecería el estudio realizado por el tribunal colegiado en el que determinó que el quejoso mencionado *no pudo incurrir en alguna conducta reprochable*, porque no se demostró que hubiere tenido conocimiento de que la diversa quejosa estuviere casada con el actor cuando sostuvieron la relación de la que nació la hija de ambos; examen de legalidad que esta Sala no tiene facultades para revisar y que, evidentemente, excluye la posibilidad de que pueda tener

aplicación en el caso la pretendida interpretación conforme respecto de la hipótesis de “injerencias arbitrarias y abusivas en la vida privada”.

40. Por otra parte, la inoperancia de los agravios también se advierte, porque el pronunciamiento del colegiado relativo a que no se demostró en el juicio natural que dicho quejoso hubiere tenido conocimiento de que la ex cónyuge del tercero interesado estaba unida en matrimonio cuando concibieron a su hija; no es apto para habilitar la procedencia del recurso de revisión a efecto de dar cabida al estudio de “interpretación conforme” que propone el recurrente con la finalidad de que se determine una causa generadora de daño moral distinta –el presunto ocultamiento del hecho de la verdadera paternidad-, pues lo que en realidad sucede es que el ahora inconforme pretende, al postular una “interpretación conforme” de la norma, revertir una presunta omisión del tribunal colegiado de analizar si el hecho ilícito podría haber quedado demostrado a partir de una hipótesis fáctica distinta a la aducida infidelidad respecto de la cual quedó desestimado algún posible reproche al quejoso referido, lo que entraña una cuestión de legalidad que no es viable revertir en este recurso de revisión.
41. Asimismo, debe decirse que son inoperantes también, por referirse estrictamente a cuestiones de legalidad, los argumentos de los agravios en los que el tercero interesado pretende evidenciar que sí demostró que se causaron daños a su patrimonio moral, pues sólo atañen a la valoración de los elementos probatorios, sin que en ello esté inmersa una cuestión propiamente constitucional.
42. Por consiguiente, no se actualiza la procedencia del recurso de revisión a que se alude y debe desecharse.

43. No es óbice a lo anterior, que la Presidencia de este Alto Tribunal haya admitido ambos recurso de revisión, pues tal determinación no causa estado en virtud de que sólo corresponde a un examen preliminar del asunto y no al definitivo, que compete realizarlo, según sea el caso, al Tribunal Pleno o a una de las Salas de esta Suprema Corte¹⁰.
44. **SÉPTIMO. Estudio de fondo del recurso de revisión formulado por la quejosa.**
45. Analizada la cuestión de constitucionalidad ya precisada con antelación, esta Sala concluye que *la infidelidad en el matrimonio no puede ser considerada como hecho ilícito para efectos de obtener una indemnización por daño moral bajo las reglas de la responsabilidad civil*, pues ello trastoca el derecho al libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual aun en el ámbito de la vida matrimonial. Esto, bajo las consideraciones que a continuación se exponen.
46. **Responsabilidad civil.** La responsabilidad jurídica, en términos generales, se refiere a la obligación que tienen las personas físicas, morales privadas y el propio Estado, de reparar los daños y perjuicios causados a otra persona, con motivo de una acción u omisión que deriva en el incumplimiento de un contrato o de un deber de cuidado.

¹⁰ Tesis de jurisprudencia 19/98, Tribunal Pleno, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VII, marzo de 1998, página 19, que es de este tenor: "REVISIÓN EN AMPARO. NO ES OBSTÁCULO PARA EL DESECHAMIENTO DE ESE RECURSO, SU ADMISIÓN POR EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. La admisión del recurso de revisión por el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación constituye una resolución que no es definitiva, ya que el Tribunal Pleno está facultado, en la esfera de su competencia, para realizar el estudio a fin de determinar la procedencia del recurso y, en su caso, resolver su desechamiento".

47. En el derecho se reconocen dos tipos de responsabilidad jurídica: contractual y extracontractual.
48. En la *Contradicción de Tesis* 93/2011¹¹ esta Primera Sala expuso que tratándose de la responsabilidad contractual, las partes están vinculadas con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad, con motivo del acto jurídico celebrado entre ellas. En cambio, en la responsabilidad extracontractual el vínculo jurídico nace por la realización de los hechos dañosos. Por tanto, se dijo que la responsabilidad contractual emana de un acuerdo de voluntades que ha sido transgredido por alguna de las partes, en tanto que la responsabilidad extracontractual deriva del incumplimiento del deber genérico de no afectar a terceros.
49. Así, para que exista responsabilidad contractual basta con que se incumpla con la obligación pactada y ello genere un daño o perjuicio; esto, desde luego, superada cualquier oposición que pudiere surgir

¹¹ Contradicción de Tesis 93/2011, resuelta el 26 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente (Ponente) Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, de la que emanó la tesis 1a. CXXXV/2014 (10a.) de rubro y texto: “RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. SUS DIFERENCIAS. De acuerdo con la teoría de la responsabilidad civil, el que causa un daño a otro está obligado a repararlo. Este daño puede ser originado por el incumplimiento de un contrato o por la violación del deber genérico de toda persona de no dañar a otra. Así, mientras en la responsabilidad contractual las partes están vinculadas con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad, en la extracontractual el vínculo nace por la realización de los hechos dañosos. De ahí que la responsabilidad contractual emana de un acuerdo de voluntades que ha sido transgredido por alguna de las partes, en tanto que la responsabilidad extracontractual deriva del incumplimiento del deber genérico de no afectar a terceros. Por otro lado, para que exista responsabilidad contractual basta con que se incumpla con la obligación pactada, mientras que la extracontractual puede tratarse de responsabilidad objetiva o subjetiva. La responsabilidad de índole subjetiva se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque existe la intención de dañar o porque se incurre en descuido o negligencia. En cambio, en la responsabilidad objetiva se encuentra ausente el elemento subjetivo, esto es, la culpa o negligencia”.

respecto de la existencia del incumplimiento culpable, derivada de las reglas excluyentes de las obligaciones civiles conforme a la naturaleza de éstas y conforme a los términos del propio contrato de que se trate. Mientras que, para la existencia de responsabilidad extracontractual es necesario que se cumplan distintos requisitos, dependiendo de si es objetiva o subjetiva.

50. La responsabilidad extracontractual de índole subjetiva se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque existe la intención de dañar o porque se incurre en descuido o negligencia, es decir, porque el hecho dañoso se produjo con la intervención por acción u omisión, reprochables al que causó el daño.
51. En cambio, en la responsabilidad extracontractual de tipo objetiva se encuentra ausente el elemento subjetivo, esto es, el dolo, la culpa o la negligencia del causante del daño, y la obligación de reparar se sustenta en el solo hecho de ser propietario y/o utilizar una cosa que por sus características peligrosas pueda causar un daño. Al respecto, el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal¹² establece que cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias que sean peligrosas por sí mismas, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente; excepto cuando se demuestra que el

¹² “ARTICULO 1,913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima; es decir, la responsabilidad civil objetiva, también llamada en la doctrina responsabilidad por el riesgo creado, nace como consecuencia de la actividad desarrollada, sin importar el dolo, culpa o negligencia en la conducta del causante del daño.

52. Y tanto la responsabilidad contractual, como la extracontractual ya sea objetiva como subjetiva, generan para la víctima el derecho a reclamar la reparación del daño causado, y para el causante o para quien tenga obligación de responder por él, la correlativa obligación de reparar.

53. **La naturaleza jurídica del matrimonio.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha ocupado de manera consistente en su doctrina, de precisar que el matrimonio no puede ser catalogado o equiparado a un típico contrato civil, pues se trata de una institución familiar que, si bien se constituye por el consenso de los contrayentes, es decir, por la manifestación de voluntad de dos individuos que deciden colocarse y asumir una forma de vida en común, lo cierto es que el matrimonio está rodeado de un cúmulo de normas que no pactan las partes y que lo regulan ampliamente en sus diversos ámbitos, existentes previamente a la configuración de la unión familiar. Por ello, desde antaño esta Corte se ha inclinado por acoger la doctrina que sostiene que su naturaleza no es propiamente la de un contrato civil, sino la de un *acto-condición*, que coloca un caso individual dentro de una situación jurídica general ya creada de antemano por la ley, la cual conlleva una serie de derechos y deberes que la misma establece¹³.

¹³ “Quinta Época; Instancia: Segunda Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación; Tomo: XLVIII; Página: 3297, de rubro y texto: “MATRIMONIO, NATURALEZA JURÍDICA DEL. Gastón Jéze, en su estudio acerca de los actos jurídicos, los clasifica, por razón de

54. En ese entendimiento, esta Primera Sala ha advertido que si bien la determinación de constituir un matrimonio emana de la voluntad de los cónyuges, y éstos tienen la libertad de configurar su vida familiar conforme a sus intereses en varios aspectos, el matrimonio está sujeto a una regulación legal subyacente para ordenarlo; de ahí que, desde ese enfoque, se trata de una institución jurídica en la que imperan aspectos privados pero también aspectos que son de interés público.
55. Por ejemplo, en el ámbito económico, se ha dicho que el establecimiento de los regímenes económicos de sociedad conyugal y separación de bienes para el matrimonio, es la solución que el ordenamiento jurídico ofrece respecto de la manera en que se ha de responder a las necesidades del grupo familiar originado en el matrimonio, tanto en el aspecto interno referente a la contribución de cada cónyuge a las cargas familiares, como en el externo referente a la responsabilidad de los cónyuges frente a terceros acreedores por

su contenido, en cuatro categorías, y los comprendidos en la tercera de ellas, a lo que denomina actos-condición, por referirse a casos individuales, han sido y son confundidas frecuentemente con los actos contractuales, a pesar de existir profunda diferencia jurídica en la esencia de ambos, pues mientras los primeros pertenecen al campo del derecho público, los segundos se rigen esencialmente por la voluntad de las partes que los crean y pertenecen al derecho privado. el acto-condición consiste en colocar un caso individual dentro de una situación jurídica general, ya creada de antemano por la ley, y como ejemplo típico de estos actos, puede citarse el del matrimonio, que consiste en colocar los contrayentes dentro de la situación jurídica general de cónyuges, ya establecida por el Código Civil. El matrimonio no crea la situación jurídica de que va a ser investido el individuo; esta situación ya existe y han sido las leyes las que la han creado y reconocido, y el matrimonio no hace otra cosa que investir a un individuo determinado, de los poderes y deberes generales reconocidos por las leyes. Ahora bien, los oficiales del registro civil no tienen funciones semejantes a las de los notarios, sino que son los funcionarios investidos por la ley, del poder necesario para colocar, por medio del acto-condición del matrimonio, los casos individuales de los pretendientes, dentro de la situación jurídica general, ya creada por la ley.

las deudas familiares; pero concomitantemente con las reglas legales de cada régimen económico, es permitido a los cónyuges pactar con libertad los aspectos específicos del régimen al cual se acogen a través de las capitulaciones matrimoniales, es decir, para el caso en que los cónyuges no hagan uso de la autonomía de su voluntad en el aspecto económico referido, la ley establece las previsiones necesarias para normarlo, de aplicación supletoria. Incluso, en determinadas circunstancias, aun los derechos patrimoniales individuales de los cónyuges pueden ser modulados para atender a cuestiones básicas de la institución como los alimentos, o la indemnización o compensación económica para el cónyuge que durante el matrimonio constituido bajo el régimen de separación de bienes se dedicó preponderantemente al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos.¹⁴

56. De ahí que particularidades como las anteriores han llevado a considerar que la regulación jurídica del matrimonio, en sus diferentes vertientes, intenta conjugar dos necesidades igualmente importantes e irrenunciables: por un lado, la necesidad de ser un instrumento al servicio de la autonomía de la voluntad de las dos personas contrayentes; y, por otro, la necesidad de someter esa autonomía de la voluntad a límites derivados del interés público y social que tiene el Estado en proteger la organización y el desarrollo integral de los miembros de la familia y en asegurar que la regulación jurídica que les afecta esté orientada a asegurar el respeto de su dignidad así como

¹⁴ Contradicción de Tesis 24/2004, resuelta en sesión de tres de septiembre de dos mil cuatro, de la que emanó la jurisprudencia 78/2004 de rubro: "DIVORCIO. LA INDEMNIZACIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 289 BIS, VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE JUNIO DE 2000, PUEDE RECLAMARSE EN TODAS LAS DEMANDAS DE DIVORCIO PRESENTADAS A PARTIR DE SU ENTRADA EN VIGOR, CON INDEPENDENCIA DE QUE EL MATRIMONIO SE HUBIERA CELEBRADO CON ANTERIORIDAD A ESA FECHA".

de otros valores y principios constitucionales, entre otros, los que derivan del artículo 4º de la Constitución Federal.¹⁵

57. **El principio de la autonomía de la voluntad.** Esta Primera Sala ha establecido que *la autonomía de la voluntad* no es únicamente un principio general del derecho común, sino un principio que se encuentra anclado en diversos preceptos del orden constitucional, entre ellos el 1º y el 4º, pues deriva de la dignidad humana y es un elemento básico del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad; en dicho principio se expresa el respeto por el individuo como persona y el respeto por la libertad de que goza para estructurar sus relaciones jurídicas.¹⁶

58. El principio de autonomía de la voluntad no es otra cosa que la facultad inherente al ser humano de decidir libremente sobre sí mismo y sobre las condiciones en que desea realizar su propia vida, en todos los ámbitos de su existencia: es el reconocimiento de su derecho humano de *autodeterminación individual*.

59. **El derecho al libre desarrollo de la personalidad.** El Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el

¹⁵ Contradicción de tesis 24/2004 ya citada.

¹⁶ Tesis 1a. CDXXV/2014 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I, Pág. 219, de rubro y texto: "AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL. A consideración de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el principio de autonomía de la voluntad goza de rango constitucional y no debe ser reconducido a un simple principio que rige el derecho civil. Así las cosas, el respeto del individuo como persona requiere el respeto de su autodeterminación individual, por lo que si no existe libertad del individuo para estructurar sus relaciones jurídicas de acuerdo con sus deseos, no se respeta la autodeterminación de ese sujeto. Aunado a lo anterior, el principio de autonomía de la voluntad tiene reflejo en el derecho de propiedad y en la libertad de contratación, la cual también es un elemento central del libre desarrollo de la personalidad, y en cuya virtud las partes de una relación jurídica son libres para gestionar su propio interés y regular sus relaciones, sin injerencias externas".

derecho humano al libre desarrollo de la personalidad implica fundamentalmente que el individuo tiene la facultad de elegir, de manera libre y autónoma *su proyecto de vida*, y la forma en que accederá a las metas y objetivos que para él son relevantes para realizarlo; ello, conforme al principio de *autonomía de la voluntad*, a efecto de estructurar sus relaciones personales de hecho y jurídicas con libertad y del modo que estime conveniente a sus intereses.

60. En efecto, en la ejecutoria del amparo directo 6/2008¹⁷, el Pleno determinó que nuestra Ley Fundamental reconoce el principio de dignidad de la persona humana, pues el artículo 1º constitucional prohíbe expresamente toda forma de discriminación que atente contra ella y contra los derechos y libertades enunciados por el texto de esa norma, y reconoció que la dignidad humana es base y condición sobre la cual descansan los demás derechos fundamentales necesarios para que el ser humano desarrolle integralmente su personalidad.
61. Señaló que el derecho al libre desarrollo de la personalidad entraña la facultad de toda persona de ser individualmente como quiere ser, sin coacciones ni controles injustificados por parte del propio Estado o de otras personas, el derecho a decidir sus metas y objetivos de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera; en suma, la facultad de elegir su proyecto de vida y la forma como quiere lograrlo; por tanto, entre las expresiones de ese derecho está la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo, de procrear hijos y cuántos o de decidir no tenerlos, elegir su apariencia personal, su profesión, su actividad laboral, su opción sexual, etcétera, pues todos esos aspectos

¹⁷ Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de seis de enero de dos mil nueve, por unanimidad de once votos.

configuran la forma en que quiere proyectarse y vivir su vida, por ende, a la persona corresponde elegirlos con autonomía.¹⁸

62. En la contradicción de tesis 73/2014¹⁹, esta Primera Sala reiteró que el libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de autonomía de la persona, de acuerdo con el cual la libre elección de planes de vida es valiosa en sí misma y, por lo tanto, el Estado tiene prohibido interferir en dicha elección, debiéndose

¹⁸ Tesis P. LXV/2009, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, página 8, registro 165813, de rubro y texto: "DIGNIDAD HUMANA. EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO LA RECONOCE COMO CONDICIÓN Y BASE DE LOS DEMÁS DERECHOS FUNDAMENTALES. El artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra la dignidad humana y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor superior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal. Además, aun cuando estos derechos personalísimos no se enuncian expresamente en la Constitución General de la República, están implícitos en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, deben entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad humana, pues sólo a través de su pleno respeto podrá hablarse de un ser humano en toda su dignidad".

Tesis P. LXVI/2009, Novena Época, Tomo XXX, diciembre de 2009, página 7, registro 165822, de rubro y texto: "DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE. De la dignidad humana, como derecho fundamental superior reconocido por el orden jurídico mexicano, deriva, entre otros derechos personalísimos, el de todo individuo a elegir en forma libre y autónoma su proyecto de vida. Así, acorde a la doctrina y jurisprudencia comparadas, tal derecho es el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción ni controles injustificados, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera. Por tanto, el libre desarrollo de la personalidad comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien, decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal; su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida y que, por tanto, sólo a ella corresponde decidir autónomamente".

¹⁹ Resuelto por la Primera Sala en sesión de 25 de febrero de 2015, por mayoría de tres votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de los planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija.

63. Sobre esa base, *en relación con el estado matrimonial*, esta Sala ha resuelto en diversos precedentes, entre ellos la contradicción de tesis antes referida, que el derecho a decidir sobre la disolución del vínculo matrimonial atañe a cualquiera de los cónyuges que ya no quiera mantener la relación, *aun ante la oposición del otro cónyuge*, pues tal decisión es parte del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad que el Estado debe respetar y garantizar; por ende, se han declarado inconstitucionales los regímenes civiles que exigían la acreditación de causales para decretar el divorcio cuando uno de los cónyuges se oponía al mismo y, por otra parte, se han estimado constitucionales las normas civiles que establecen el sistema de divorcio sin expresión de causa²⁰; asimismo, en consonancia con ese derecho y con el principio básico de dignidad humana, se han declarado inconstitucionales las normas que restringían la institución matrimonial sólo para personas de diferente sexo y que imponían entre sus finalidades la procreación y/o perpetuación de la especie; determinaciones ahora acogidas en la ley, que sin duda han implicado un cambio profundo en la concepción del matrimonio a efecto de entender *que el estatuto jurídico, si bien establece determinadas reglas en aras del interés público de proteger la unión y paz familiar, sus disposiciones siempre deben ser entendidas al servicio de los cónyuges y haciendo prevalecer su dignidad y sus derechos fundamentales*.

²⁰ Contracción de tesis 73/2014, resuelta por la Primera Sala en sesión de 25 de febrero de 2015, por mayoría de tres votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

64. Ahora bien, este Alto Tribunal también ha sostenido que el principio constitucional de autonomía de la voluntad y el derecho al libre desarrollo de la personalidad sustentado en dicho principio, no son absolutos, pues encuentran su límite *en los derechos de los demás y en el orden público*, de modo que la legitimidad de su ejercicio dependerá de que el derecho individual de elegir y de llevar a cabo el propio proyecto de vida con sus implicaciones, no trascienda injustificadamente en afectaciones a la esfera jurídica de terceros en modo que vulnere *derechos* de éstos, o no afecte al orden público.
65. Lo anterior, con base en la premisa de que los derechos humanos previstos en la Constitución y en los tratados internacionales, gozan de una doble cualidad: como derechos públicos subjetivos y como elementos objetivos que permean en todo el orden jurídico; de modo que el ejercicio pleno de los derechos humanos no sólo tiene incidencia en las relaciones jurídicas que se establecen entre el individuo y el Estado, sino también en las relaciones jurídicas de derecho privado que se establecen entre los particulares, ya que el orden jurídico regula unas y otras, de manera que los derechos humanos, en tanto pueden estar inmersos en relaciones de derecho público y de derecho privado, pudieren llegar a ser vulnerados en ambos contextos.
66. Por tanto, cuando se imponga examinar una posible violación de un derecho humano, ya sea en el ámbito de una relación jurídica particular-Estado o en el ámbito de una relación jurídica privada entre particulares, la labor interpretativa jurisdiccional entraña analizar su contenido y alcances conforme a los principios constitucionales, atendiendo no sólo a su perspectiva de oponibilidad como límite a la actuación de uno o más órganos estatales, sino también en función de

las relaciones jurídicas privadas en las que el derecho está inmerso, teniendo en cuenta que en estas últimas participa otro u otros individuos también titulares de derechos humanos constitucional y convencionalmente protegidos, que lo delimitan²¹. Y ello, ha de tenerse en cuenta incluso dentro de la institución matrimonial.

²¹ Son ilustrativos al respecto, los siguientes criterios: “DERECHOS FUNDAMENTALES. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA. Los derechos fundamentales gozan de una doble cualidad dentro del ordenamiento jurídico mexicano, ya que comparten una función subjetiva y una objetiva. Por una parte, la función subjetiva implica la conformación de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, constituyéndose como inmunidades oponibles en relaciones de desigualdad formal, esto es, en relaciones con el Estado. Por otro lado, en virtud de su configuración normativa más abstracta y general, los derechos fundamentales tienen una función objetiva, en virtud de la cual unifican, identifican e integran, en un sistema jurídico determinado, a las restantes normas que cumplen funciones más específicas. Debido a la concepción de los derechos fundamentales como normas objetivas, los mismos permean en el resto de componentes del sistema jurídico, orientando e inspirando normas e instituciones pertenecientes al mismo.” 1a. XXI/2013 (10ª.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 1, Pág. 627.

“DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES. La formulación clásica de los derechos fundamentales como límites dirigidos únicamente frente al poder público, ha resultado insuficiente para dar respuesta a las violaciones a dichos derechos por parte de los actos de particulares. En este sentido, resulta innegable que las relaciones de desigualdad que se presentan en las sociedades contemporáneas, y que conforman posiciones de privilegio para una de las partes, pueden conllevar la posible violación de derechos fundamentales en detrimento de la parte más débil. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no ofrece ninguna base textual que permita afirmar o negar la validez de los derechos fundamentales entre particulares; sin embargo, esto no resulta una barrera infranqueable, ya que para dar una respuesta adecuada a esta cuestión se debe partir del examen concreto de la norma de derecho fundamental y de aquellas características que permitan determinar su función, alcance y desenvolvimiento dentro del sistema jurídico. Así, resulta indispensable examinar, en primer término, las funciones que cumplen los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico. A juicio de esta Primera Sala, los derechos fundamentales previstos en la Constitución gozan de una doble cualidad, ya que si por un lado se configuran como derechos públicos subjetivos (función subjetiva), por el otro se traducen en elementos objetivos que informan o permean todo el ordenamiento jurídico, incluyendo aquellas que se originan entre particulares (función objetiva). En un sistema jurídico como el nuestro -en el que las normas constitucionales conforman la ley suprema de la Unión-, los derechos fundamentales ocupan una posición central e indiscutible como contenido mínimo de todas las relaciones jurídicas que se suceden en el ordenamiento. En esta lógica, la doble función que los derechos fundamentales desempeñan en el ordenamiento y la estructura de ciertos derechos, constituyen la base que permite afirmar su incidencia en las relaciones entre particulares. Sin embargo, es importante resaltar que la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, no se puede sostener de forma hegemónica y totalizadora sobre todas y cada una de las relaciones que se suceden de conformidad con el derecho privado, en virtud de que en estas relaciones, a diferencia de las que se entablan frente al Estado, normalmente encontramos a otro titular de derechos, lo que provoca una colisión de los mismos y la necesaria ponderación por parte del intérprete. Así, la tarea fundamental del intérprete consiste en analizar, de manera

67. **El derecho a la libertad sexual.** En contextos fáctico jurídicos especiales, particularmente del derecho penal, en los que se ha analizado la vulneración a ese derecho, esta Primera Sala ha sostenido que la libertad sexual es una expresión del derecho al libre desarrollo de la personalidad, y consiste en *“(...) la capacidad y posibilidad de decidir autónomamente, sin coerción ni violencia y con consentimiento pleno, sobre las personas -quienes también deben estar de acuerdo- situaciones, circunstancias y tiempos, en las cuales se quiere tener comportamientos, intercambios o vínculos erótico-sexuales, incluida la cópula”*²².
68. Al respecto, ha considerado que *“(...) El respeto, protección y garantía de la dignidad impide que las personas sean utilizadas como instrumentos al servicio de las aspiraciones, voluntades, deseos, condiciones y violencias impuestas por otras. El cuerpo, en tanto expresión y recinto de la propia identidad, constituye, entonces, la mayor esfera de inmunidad de las personas, pues lo que ocurre en él les afecta de la manera más profunda, lo que significa que es también su espacio de mayor vulnerabilidad”*. La libertad sexual se entiende como *“(...) el derecho que cada persona tiene de decidir, libremente, con quién, cuándo y cómo desarrollar su actividad sexual”*.²³

singular, las relaciones jurídicas en las que los derechos fundamentales se ven encontrados con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos; al mismo tiempo, la estructura y contenido de cada derecho permitirá determinar qué derechos son sólo oponibles frente al Estado y qué otros derechos gozan de la pretendida multidireccionalidad.” Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 15/2012 (10ª.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, Pág. 798.

²² Amparo directo en revisión 1260/2016 resuelto en sesión de veintiocho de septiembre de dos mil dieciséis por mayoría de cuatro votos; y Contradicción de tesis 211/2016, resuelta en sesión de diecisiete de mayo de dos mil diecisiete por unanimidad de cinco votos.

²³ Ídem.

69. Por ello, ha señalado que la seguridad sexual es una protección y garantía del ejercicio de la libertad y autonomía sexual, que conlleva que la expresión de la sexualidad en cada circunstancia y contexto se realice con el consentimiento pleno y válido de la persona²⁴; respecto de lo cual, al Estado toca asumir una obligación de protección de esta regla.
70. En el mismo sentido, en el amparo directo 6/2008 antes referido, el Pleno de este Alto Tribunal señaló que “(...) *la sexualidad es un elemento esencial de la persona humana y de su psique, forma parte de la esfera más íntima y personal de los seres humanos, siendo, por tanto, la autodeterminación sexual, trascendente en el reconocimiento de la dignidad humana y de su pleno desarrollo y, de ahí, la protección constitucional incluye la libre decisión de la sexualidad. Así, en cuanto al ámbito sexual de una persona o a su identidad sexual y de género, es innegable que se trata de aspectos inherentes a la persona humana y a su vida privada y, por ende, forman parte de ese ámbito propio y reservado de lo íntimo, esa parte de la vida que se desea mantener fuera del alcance de terceros o del conocimiento público*”.
71. Incluso, aun bajo el examen de normas civiles actualmente declaradas inconstitucionales por esta Suprema Corte, como son aquellas que establecían como finalidad del matrimonio la procreación o perpetuación de la especie, que suponía la consecuente cópula entre los cónyuges, esta Primera Sala *reconoció el derecho de libertad y autodeterminación sexual de los cónyuges*, por virtud del cual la

²⁴ Esta Sala precisó en el precedente antes referido, que “Consentir es decidir lo se quiere o se acepta a partir de opciones, circunstancias y valoraciones, cuando se tiene conocimiento de las consecuencias o, por lo menos, puede presumirse razonablemente que se tienen las habilidades cognitivas necesarias para entenderlas, dado aquello que se decide y el momento en que se decide.”

relación sexual requería del consentimiento de ambos y no podía ser impuesta por medio de violencia física o moral, so pena de configurarse el delito de violación²⁵.

72. Por tanto, sin desconocer que la expresión de la propia sexualidad no se reduce a la realización de actos eróticos sexuales con el involucramiento de otras personas sino que incide en muchos otros aspectos (el establecimiento de relaciones sentimentales de pareja, la decisión de procrear o no, etcétera), y que el pleno ejercicio de la sexualidad tiene una vinculación con el desarrollo psicoemocional y bienestar del ser humano; en lo que aquí interesa señalar, podemos sostener que la libertad sexual como vertiente o expresión del derecho

²⁵ Son ilustrativas al respecto las siguientes jurisprudencias:

Época: Novena Época; Registro: 175717; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Febrero de 2006; Materia(s): Penal; Tesis: 1a./J. 9/94; Página: 616. De rubro y texto: "VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES, DELITO DE. La institución del matrimonio tiene entre sus finalidades, la procreación de la especie, en virtud de lo cual, los cónyuges deben prestarse a la relación carnal, que como consecuencia lógica sólo concibe la práctica de la cópula normal; de tal manera que si el cónyuge la impusiera de manera anormal y violentamente, lesionaría la moral y la libertad sexual de su pareja, que en ningún momento consintió tales prácticas, y por ende, se configurará el delito de violación".

Época: Novena Época; Registro: 176065; Instancia: Primera Sala; Tipo de Tesis: Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XXIII, Enero de 2006; Materia(s): Penal; Tesis: 1a./J. 10/94; Página: 658. Del tenor siguiente: "VIOLACIÓN. SE INTEGRA ESE DELITO AUN CUANDO ENTRE EL ACTIVO Y PASIVO EXISTA EL VÍNCULO MATRIMONIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). En términos del primer párrafo del artículo 267 del Código para la Defensa Social del Estado de Puebla, el delito de violación requiere para su integración: 1. tener cópula con una persona sea cual fuere su sexo, y 2. obtener dicho ayuntamiento carnal por medio de la violencia física o moral. El bien jurídico tutelado por el tipo penal de mérito es la libertad sexual, que reconoce en el ser humano, su derecho a la autodeterminación sexual. Ahora bien, el tipo penal del delito de violación contenido en la legislación referida, no establece para su integración excepción con relación a la calidad de los sujetos, como pudiera ser la existencia de algún vínculo o relación entre ellos, pues sólo requiere la actualización de violencia física o moral para la realización de la cópula; por tanto, debe concluirse que cuando uno de los cónyuges obtiene la cópula por medios violentos -sean éstos físicos y/o morales-, queda debidamente integrado el delito de violación, sin importar la existencia del vínculo matrimonial".

al libre desarrollo de la personalidad, es *un derecho personalísimo*, por ende, tiene como condición inherente *la autonomía de la voluntad* de la persona sobre la forma de ejercerla, es decir, atañe sólo al ámbito de decisión de la persona elegir tener relaciones sexuales con otra; sin más límite de que exista el pleno y válido consentimiento de ambos.

73. En el entendido que esa libertad de autodeterminación para el ejercicio de la propia sexualidad, evidentemente conlleva la carga de que las decisiones relativas se toman de acuerdo con la ética o moral personal, es decir, conforme a los valores, creencias, e ideas que el individuo tenga para normar su comportamiento sexual y conforme a la propia responsabilidad personal; se reitera, con la única condición de que dicho ejercicio no interfiera o trastoque los derechos sexuales de la otra persona con la que se realizan los actos eróticos, que pueda dar lugar a conductas delictivas.

74. **La “fidelidad” en el matrimonio.** El Código Civil para el Distrito Federal vigente en el año de mil novecientos ochenta y nueve y mil novecientos noventa (considerado como aplicable al caso por el tribunal colegiado en su estudio de legalidad), no establecía una definición del matrimonio ni precisaba sus fines, no obstante, estos últimos se inferían del artículo 147 que establecía: *“Cualquiera condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta”*, así como del diverso 162 que señalaba: *“Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus*

hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges”.

75. De modo que de esos preceptos se colegía que “la perpetuación de la especie” era una finalidad del matrimonio y, evidentemente, de ello se desprendía que, para el cumplimiento de ese fin, existía un “deber” de los cónyuges de acceder a la cópula entre sí, debiendo existir acuerdo para efectos de decidir sobre la procreación en cuanto al número y espaciamiento de los hijos.
76. Así, aunque no existía una norma en dicho Código, que estableciera expresamente un deber de fidelidad sexual entre los consortes, éste se admitía tácitamente del hecho de que el matrimonio se celebraba con la finalidad de perpetuar la especie entre los cónyuges y de que ambos estaban obligados a contribuir para el logro de la misma, de lo que se hacía depender un compromiso de exclusividad sexual entre ellos.
77. Además, ese deber de fidelidad sexual entre los cónyuges se corroboraba con el artículo 267, fracción I, del propio ordenamiento, que establecía como una causal para la procedencia del divorcio necesario *“El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges”*, pues en el contexto de la vigencia de dicha norma, se consideraba que el adulterio (que implicaba la infidelidad sexual) daba lugar a la disolución del vínculo matrimonial, porque ese hecho significaba una falta o incumplimiento a la conducta de exclusividad sexual esperada del cónyuge en la relación marital, que válidamente permitía entender que el vínculo afectivo y de comunidad de vida entre los consortes se había roto, por ende, la ley no podía imponer la

subsistencia legal del matrimonio al cónyuge víctima de la infidelidad que pedía el divorcio.

78. El Código Civil para el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) vigente, desde su reforma de veinticinco de mayo de dos mil dos, introdujo en su artículo 146 una definición del matrimonio y de sus fines, señalando que: *“Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada (...)”*. Definición que en posterior reforma de veintinueve de diciembre de dos mil nueve quedó como sigue: *“(...) Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua (...)”*. Y el artículo 162 también reformado el veinticinco de mayo de dos mil, actualmente prevé: *“Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges”*.

79. Asimismo, mediante reforma de cuatro de diciembre de dos mil ocho hecha al ordenamiento referido, el legislador local derogó las disposiciones relativas al régimen de divorcio bajo la acreditación de causales (divorcio necesario), para dar paso al régimen de divorcio sin expresión de causa, con lo que se suprimió la previsión del adulterio como causal para la disolución del vínculo matrimonial.

80. De manera que, aunque el Código Civil para el Distrito Federal vigente a esta fecha, tampoco prevé una norma en la que expresamente establezca la existencia de *un deber de fidelidad sexual* entre los cónyuges, incluso, aun cuando la procreación o la perpetuación de la especie ya no se contemple como una finalidad del matrimonio (previsión anterior que fue estimada inconstitucional por este Alto Tribunal en orden al respeto del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad) y no obstante que con la desaparición del régimen de divorcio bajo la acreditación de causales el adulterio ya no se prevea como causal para la disolución del vínculo conyugal; lo cierto es que, la conceptualización del matrimonio -antes implícita en la institución misma y ahora expresamente recogida en la norma legal- como la unión de dos personas para realizar la *comunidad de vida*, en la que se han de procurar *respeto*, igualdad y ayuda mutua, con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable, informada y de común acuerdo, y estableciéndose la obligación de contribuir mutuamente a los fines del matrimonio, permite sostener que, *la fidelidad sexual puede estimarse como un deber entendido en la relación marital*, pues sin duda se trata de un comportamiento esperado por y entre los cónyuges, ligado a la idea de respeto mutuo que la ley imprime a la vida matrimonial²⁶.

81. Además, porque esta concepción de la existencia de un deber de fidelidad sexual en el matrimonio sigue vigente en la sociedad mexicana, precisamente a partir de que en el Derecho de Familia de las culturas occidentales, y en específico en el orden jurídico

²⁶ A diferencia del Código Civil para el Distrito Federal, por ejemplo, el Código Civil Español, en su artículo 68, sí establece expresamente el deber de los cónyuges de guardarse fidelidad.

mexicano, se acoge la monogamia²⁷ en los modelos de relaciones familiares de pareja (matrimoniales, concubinarias, sociedades de convivencia), que establecen como regla jurídica la posibilidad de que esos vínculos familiares se constituyan sólo entre dos personas, lo cual válidamente supone un vínculo afectivo sexual exclusivo con una persona a la vez.

82. Esto, al margen de que los valores morales propios de la pareja en lo particular, y de las personas miembros de la pareja en lo individual, respecto a la práctica de la fidelidad y las consecuencias que al interior de la relación establecen respecto de su inobservancia, puedan ser diversos, pues no puede negarse la posibilidad fáctica de que el evento de la infidelidad sexual se perdone o se supere en la pareja, que se tolere entre ellos, incluso, que se permita en forma consensuada; lo cual es posible si se tiene en cuenta que, aun cuando la existencia del deber matrimonial de fidelidad sexual tenga sustento implícitamente en la regulación de la institución matrimonial y, en esa medida, su juridicidad pueda admitirse, la realidad es que su observancia atañe al ámbito de la intimidad de la pareja y depende fuertemente de la propia moral personal y privada de los cónyuges, de manera que el Estado difícilmente podría imponer controles a la autonomía de la voluntad de los miembros de la pareja en ese aspecto, además que podría cuestionarse la legitimidad de su imposición en tanto que finalmente se trata del ejercicio de un derecho

²⁷ Diccionario de la Lengua Española.

"nombre femenino

1. *Estado de la persona o animal monógamos.*

"en las sociedades occidentales la monogamia es el tipo de unión conyugal más habitual"

2. *Régimen familiar que prohíbe tener más de una esposa al mismo tiempo.*

humano personalísimo, como es la libertad sexual de las personas, de ahí que si bien pudiere admitirse que se trata de un deber jurídico en tanto tácitamente puede encontrar alojo en el ordenamiento legal, lo cierto es que dado su predominante contenido ético moral, la reacción judicial ante su incumplimiento podrá verse limitada o restringida en la imposición de consecuencias jurídicas.

83. En este punto, es conveniente mencionar que, en la doctrina se hace la distinción de *los deberes conyugales*, entre aquellos que están relacionados con los efectos patrimoniales o de contenido económico del matrimonio, y los que están vinculados con los efectos estrictamente personales de la institución; en consecuencia, los deberes conyugales se distinguen entre patrimoniales y *personales*, considerándose dentro de estos últimos a la fidelidad (en lo que interesa, a la fidelidad sexual).
84. Al respecto, en el Tratado de Derecho de la Familia dirigido por Mariano Yzquierdo Tolsada y Matilde Cuenca Casas²⁸ con base en el estudio de la legislación española, y concretamente de los artículos 66 a 71 del Código Civil Español que establecen los derechos y deberes de los cónyuges, partiendo de la base de asimilar la institución matrimonial a una relación de índole contractual civil de contenido jurídico obligacional, el autor sostiene que el deber conyugal de fidelidad sexual es *personalísimo* y está exclusivamente vinculado con los efectos personales del matrimonio, por ello, si bien ese deber, en tanto lo impone la norma legal resulta imperativo, *su cumplimiento no*

²⁸ Capítulo 6, elaborado por Luis Felipe Rangel Sánchez, Volumen I, páginas 641 a 675.

*puede imponerse coactivamente*²⁹, a diferencia de lo que sucede con los deberes conyugales de contenido patrimonial; asimismo, destaca que aun cuando la ley establece imperativamente los deberes conyugales, respecto de algunos de ellos, y particularmente los de carácter personal, en la realidad, *lo común es que los cónyuges organicen la vida familiar y dispongan o pacten sobre esa clase de deberes*, de modo que lo relevante es el acuerdo entre las partes, en caso contrario, el marco legal regulador del matrimonio será el que impere para reaccionar jurídicamente ante su incumplimiento a efecto de disolver el vínculo conyugal.³⁰

85. De modo que, en este apartado, cabe establecer que el deber de fidelidad sexual en el matrimonio, es un deber jurídico de carácter personalísimo y de contenido esencialmente moral, por lo que si bien es un deber propio del matrimonio, su observancia no puede ser exigida coactivamente y, en torno al cual, el control judicial en caso de incumplimiento, necesariamente se ve atenuado en cuanto a la imposición de consecuencias jurídicas.
86. **El incumplimiento del deber conyugal de fidelidad sexual, como hecho ilícito base de una acción de responsabilidad civil por daño moral.** Con base en las cuestiones apuntadas hasta aquí, se está en aptitud de analizar el punto concreto admitido como tema propiamente constitucional materia de este recurso de revisión.

²⁹ “(...) Es cierto que un cónyuge puede tener derecho a que el otro se comporte de una manera determinada (que le sea fiel), pero no le puede ordenar, no puede imponerle esa obligación con mano militar ni reclamar judicialmente el cumplimiento de ese deber conyugal (...)”. Ídem, página 657.

³⁰ En el entendido que, en España, a partir de la Ley 15/2005 de 8 de julio, ya no es necesario alegar o acreditar dicho incumplimiento para que proceda el divorcio.

87. Al respecto, a juicio de esta Sala, el hecho de que la fidelidad sexual sea un deber de los cónyuges en el matrimonio, que implícitamente encuentre cobijo en la regulación jurídica de la institución, es insuficiente para estimar que el incumplimiento de ese deber es apto para sustentar una acción de daño moral, y considerar que la afectación moral que llegare a causar el evento de infidelidad de un cónyuge al otro pueda ser materia de indemnización económica, podría trastocar el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho de libertad sexual aun en el contexto matrimonial, en la medida que se precisa a continuación.
88. En principio, conviene señalar que en la regulación del Código Civil para el Distrito Federal aplicable al caso (vigente en la época de los hechos), relativa o vinculada con la institución del matrimonio, se preveían algunas normas que regulaban supuestos específicos en los que se admitía la existencia de *responsabilidad civil* por determinadas conductas de alguno de los miembros de la pareja respecto del otro.
89. Por ejemplo, en las reglas sobre los esponsales, se preveía para el que rompiera el compromiso de contraer matrimonio o lo difiriera indefinidamente, la obligación de pagar al otro los gastos que hubiere hecho para la celebración del matrimonio proyectado, asimismo, se preveía una acción para reclamar una indemnización por daño moral contra el cónyuge que hubiere rehusado sin causa grave contraer el matrimonio, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad habida entre ellos, la publicidad de sus relaciones, etcétera, se hubiere afectado la reputación del prometido que se consideraba inocente.³¹

³¹³¹ ARTÍCULO 142.- Los esponsales no producen obligación de contraer matrimonio, ni en ellos puede estipularse pena alguna por no cumplir la promesa.

Asimismo, en las disposiciones relativas al matrimonio por separación de bienes, al referirse a la administración de éstos, la ley preveía la obligación de los cónyuges de responderse por los daños y perjuicios que se causaran por dolo, culpa o negligencia.³² Y en las reglas sobre el divorcio, refiriéndose al necesario (bajo la acreditación de causales), la legislación disponía que, cuando por el divorcio se originaran daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable respondería de ellos como autor de un hecho ilícito.³³

90. En el código vigente han sido derogadas las anteriores disposiciones, y únicamente se adicionó el artículo 194 Bis (reforma de veinticinco de

ARTÍCULO 143.- El que sin causa grave, a juicio del juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado.

En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diere motivo grave para el rompimiento de los esponsales.

También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso, una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente.

La indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente.

ARTÍCULO 144.- Las acciones a que se refiere el artículo que precede, sólo pueden ejercitarse dentro de un año, contado desde el día de la negativa a la celebración del matrimonio.

³² ARTÍCULO 218.- El marido responde a la mujer y ésta a aquél, de los daños y perjuicios que le cause por dolo, culpa o negligencia.

³³ (REFORMADO, D.O.F. 27 DE DICIEMBRE DE 1983)

ARTICULO 288.- En los casos de divorcio necesario, el juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges, y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos en favor del inocente.

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

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá de ellos como autor de un hecho ilícito.

mayo de dos mil), relativo a la regulación del régimen patrimonial de sociedad conyugal, en el que se prevé que el cónyuge que haya malversado, ocultado, dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, tiene obligación de pagar al otro cónyuge la parte que le correspondía de dichos bienes y los daños y perjuicios que le ocasione.³⁴

91. De modo que la legislación civil, como se observa, por lo menos expresamente, sólo preveía (y prevé) la aplicación de la responsabilidad civil entre cónyuges, en determinados supuestos vinculados a las afectaciones que se puedan causar *en los bienes* de la sociedad conyugal, por uno de los cónyuges en daño o perjuicio del otro.
92. Por otra parte, como se ha precisado, la calidad de deber jurídico en tanto puede tener sustento en la norma legal, no priva al deber de fidelidad sexual en el matrimonio de su carácter personalísimo y de su contenido esencialmente moral en el ámbito privado de la pareja, respecto del cual tiene cabida la autonomía de la voluntad de los cónyuges para efectos de su cumplimiento, además de que éste no se puede obtener en forma coactiva.
93. De ahí que en criterio de esta Sala, ese contenido primordialmente moral de dicho deber, válidamente es apto para explicar por qué la ley

³⁴ (ADICIONADO, G.O. 25 DE MAYO DE 2000)

ARTICULO 194 Bis.- El cónyuge que haya malversado, ocultado, dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes en favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, el cónyuge que haya procedido en los términos señalados en este artículo, deberá pagar al otro la parte que le correspondía de dichos bienes, así como los daños y perjuicios que se le ocasionen.

civil, conforme al texto que se consideró aplicable al caso por el tribunal colegiado, sólo preveía expresamente como consecuencia jurídica de su incumplimiento, la facultad del cónyuge que se estimaba ofendido por la infidelidad, *para reclamar la disolución necesaria del vínculo conyugal*, no así la posibilidad de reclamar al cónyuge infiel los posibles daños morales ocasionados con su conducta.

94. Esto, tal como se advierte del derogado artículo 267, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal que establecía el adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges como causal para el divorcio necesario. Incluso, tal como se puede inferir bajo el régimen de divorcio sin expresión de causa imperante en la actualidad, que permite al cónyuge que ya no quiere mantener el vínculo matrimonial solicitar su terminación –por cualquier razón que no está obligado a externar al órgano jurisdiccional, pudiendo estar entre ellas, obviamente, la relativa a la infidelidad sexual del otro cónyuge-.
95. Ahora bien, es cierto que el mero hecho de que el Código Civil que se ha considerado aplicable al caso sólo estableciera como consecuencia jurídica expresa de la infidelidad sexual *el divorcio necesario*, o que actualmente en respeto del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad la disolución del vínculo matrimonial ya no exige siquiera la acreditación de alguna causa, desde luego no es razón bastante para justificar que no tenga cabida la aplicación de las reglas de la responsabilidad civil para sustentar una condena de daño moral por el incumplimiento al deber de fidelidad sexual en el matrimonio, pues en todo caso, la conclusión en ese sentido tendría que estar sustentada en razones jurídicas inherentes al hecho mismo.

96. En ese orden, es necesario señalar que si la infidelidad sexual en el matrimonio se juzga como un incumplimiento de un deber conyugal sustentado en la norma jurídica y en el acuerdo de los cónyuges al sujetarse a la norma al constituir el estado matrimonial, en rigor, se estaría sustentando que se trata de un incumplimiento contractual y que la responsabilidad civil que se atribuye es de ese tipo, pues el hecho de la infidelidad sexual formal y materialmente encontraría alojo en esa clasificación, al margen de la naturaleza jurídica que se quiera atribuir al matrimonio (como mero contrato o como acto condición), pues la fuente de la responsabilidad, o sería estrictamente el contrato o sería éste conjuntamente con la ley, y como se ha visto, dadas las particularidades de la institución, en el caso de los deberes conyugales y concretamente del que se trata, no se puede negar que ambas son fuente de atribución; de manera que lo relevante es advertir, como se ha dicho, cuál sería la razón jurídica para sostener que la eventual afectación moral que produzca en un cónyuge la infidelidad sexual del otro, *no pueda ser indemnizable*.
97. En ese sentido, cabe mencionar que entre las razones que se expresan en la doctrina para negar la posibilidad de que la infidelidad sexual genere daños morales indemnizables, se sugieren, por ejemplo: (i) la existencia de una especie de *inmunidad* de las relaciones familiares a las normas reguladoras de la responsabilidad civil, advertida a partir de su exclusión implícita por parte del legislador en el Derecho de Familia y concretamente en la regulación del matrimonio; (ii) vinculada a la anterior, la ya expresada consideración de que el legislador sólo estableció como remedio jurídico al incumplimiento de dicho deber conyugal la disolución del vínculo matrimonial; (iii) el establecimiento de determinados remedios jurídicos

distintos al resarcimiento económico como puede ser la privación del derecho a heredar al otro cónyuge o de recibir alimentos de éste; (iv) el contenido moral del referido deber conyugal y la propia naturaleza de la relación marital que sugiere un cierto deber de tolerar y aceptar los daños morales causados; y (v) el riesgo de que la aplicación de las reglas de la responsabilidad civil en el ámbito del matrimonio y particularmente respecto del incumplimiento de los deberes conyugales, sin atender al origen, contornos y diseño de cada institución, provoque numerosos litigios ante los tribunales por afectaciones morales causadas en el matrimonio, que puedan resultar triviales, acrecentándose la conflictividad en las relaciones familiares.

98. Para esta Sala, si bien cada una de esas razones destacadas puede resultar válida desde determinada perspectiva, y por ende, útil para contribuir al sostenimiento del criterio de negar la viabilidad de aplicar las reglas de la responsabilidad civil para considerar que la infidelidad sexual en el matrimonio pueda constituir un hecho ilícito para efectos de una acción de daño moral; lo que se estima relevante es tener en cuenta que el deber conyugal de que se habla, más que cualquier otro de los deberes personales de los cónyuges inherentes a dicha unión familiar, si bien se puede considerar un deber jurídico en la medida que puede tener cobijo en la norma legal, su contenido es de naturaleza moral y está sustentado, primero, *en el vínculo sentimental y afectivo* que se presupone entre la pareja, pues en la actualidad más que en cualquier otro tiempo pasado, la razón imperante para que dos personas decidan contraer matrimonio es el sentimiento de amor entre ellos, siendo precisamente el lazo afectivo que envuelve el amor, el cariño, la admiración y el respeto por el otro, el que los impulsa a prodigarse la consideración de exclusividad sexual.

99. Y la relación sentimental entre los cónyuges, con los pactos y compromisos de contenido moral que hagan entre ellos, son aspectos de la vida conyugal que se circunscriben a la vida privada y a la intimidad de la pareja y respecto de los cuales sólo ellos tienen injerencia; de modo que los acuerdos y valores morales conforme a los cuales la pareja, tácita o expresamente, decide vivir cotidianamente su vida en común y su relación en el plano sentimental y afectivo, atañen a ambos y preponderantemente son inherentes a su intimidad.
100. En ese entendido, no puede negarse que la vida conyugal en su cotidianeidad conlleva indefectiblemente desacuerdos, problemas, discusiones, desavenencias, diferencias y conflictos de todo tipo entre los cónyuges, que pueden dar lugar a debilitar el vínculo afectivo sentimental y los compromisos morales entre ellos, y con ello, entre muchas otras posibles conductas dañinas para la relación de pareja, se propicien las de infidelidad sexual.
101. Y en ese contexto, para la imputación objetiva del reproche jurídico a la conducta, inherente a la ilicitud del hecho para efectos de responsabilidad civil, se estima que no basta el hecho mismo de la infidelidad sexual, aun cuando entrañe el incumplimiento del deber conyugal, si el sustrato de la fidelidad es esencialmente ese lazo afectivo y el sistema de valores morales privados en que se desenvuelve la relación y que atañe a ambos cónyuges, el cual, de algún modo ha de estar mermado, desgastado o desorientado en algún aspecto, por lo menos desde la visión del cónyuge que incumple el deber marital, para dar paso al hecho referido.

102. Lo anterior no significa, de ningún modo, ni que se haga partícipe al otro cónyuge de la responsabilidad del hecho en sí mismo considerado, ni que se justifique el mismo o se le excluya de su antijuridicidad, pues la decisión de faltar al deber conyugal es tomada por el cónyuge infiel con plena voluntad y bajo conocimiento de las consecuencias que para su proyecto de vida matrimonial puede traer aparejada su falta. Sin embargo, la cuestión advertida sí incide en la consecuencia jurídica que ha de merecer la conducta, pues al estar la fidelidad sustentada en el vínculo afectivo y los valores morales con que se vive la relación matrimonial en el ámbito privado e íntimo de la pareja, el reproche objetivo se atenúa, a efecto de estimar como remedio adecuado la disolución del vínculo, y no así un resarcimiento económico.

103. No está en debate que la infidelidad sexual de uno de los miembros de la pareja (incluso tratándose de otras formas de unión familiar y no sólo del matrimonio) es susceptible de causar afectaciones morales, pues puede causar dolor al otro cónyuge, herir sus sentimientos y generarle otros que afecten sus emociones (depresiones, tristezas, frustración, impotencia, etcétera); pero ha de admitirse que la constitución de vínculos afectivos en las relaciones de pareja siempre conlleva el riesgo natural de que el amor o los afectos de uno hacia el otro desaparezcan, y se produzcan conductas como la infidelidad que puedan causar dolor (como lo causaría, por ejemplo, el propio rompimiento de la relación matrimonial aun cuando no hubiere habido conductas de infidelidad), empero, ello no lleva a la conclusión de que se trate de daños morales indemnizables económicamente, pues son

situaciones ligadas a la propia existencia de la relación cuya posible actualización se asume al constituirse el vínculo marital.

104. Aunado a lo anterior, como se ha señalado con antelación, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, implica *la autodeterminación* personal, la elección del proyecto de vida; y si bien el matrimonio se constituye por decisión voluntaria de los cónyuges como opción de vida, también se ha reconocido que cada uno de ellos conserva su derecho fundamental a renunciar o apartarse del mismo conforme a la autonomía de la voluntad, pues resulta contrario a la dignidad humana la imposición de controles jurídicos para hacer permanecer a una persona en un estado que ya no quiere.

105. Por otra parte, también se ha dicho que el derecho a la libertad sexual entraña la capacidad y la posibilidad de la persona, de decidir autónomamente, sin coerción ni violencia y con pleno consentimiento, cómo, dónde, cuándo y con quién tener relaciones sexuales, sin más limitación que contar con el acuerdo de la otra persona que participa en la relación; esto, porque el respeto, protección y garantía de la dignidad personal impide que las personas sean utilizadas como instrumentos al servicio de las aspiraciones, voluntades, deseos, condiciones y violencias impuestas por otras, pues el cuerpo de la persona es su esfera de mayor inmunidad; por ende, que el ejercicio de la propia sexualidad debe contar con la protección y garantía de que en cualquier contexto tiene cabida el derecho de autodeterminación personal, y que tal ejercicio será realizado con ese pleno y válido consentimiento.

106. Asimismo, se ha destacado que aun en el contexto de la relación de matrimonio, el derecho fundamental de cada cónyuge a su libertad sexual cuenta con la protección y garantía de que, aun entre los consortes, no puede ser vulnerado mediante violencia física o moral o cualquier otro medio de coerción, sino que ha de mediar el pleno consentimiento.

107. Y se ha precisado que el deber conyugal de fidelidad sexual entre los consortes, en tanto personalísimo y de preponderante contenido moral, no puede ser exigido en forma coercible.

108. Sobre esas bases, en criterio de esta Sala, es posible postular que la constitución del matrimonio y con ello, en lo que interesa, *la aceptación del deber conyugal de fidelidad sexual previsto implícitamente en la ley y muy probablemente pactado entre las partes*, si bien acota el ejercicio del derecho humano al libre desarrollo de la personalidad en su vertiente de libertad sexual de cada cónyuge, ello sólo puede ser en la medida en que conforme a la autonomía de la voluntad consienten en guardarse fidelidad; sin embargo, también es cierto que los cónyuges no renuncian a su autodeterminación individual en ese ámbito, tan es así que la fidelidad, como se ha dicho, en tanto deber personalísimo y de contenido moral privado, no puede ser exigida en forma coactiva entre los consortes.

109. En otras palabras, el matrimonio no anula la autodeterminación personal en relación con esos derechos, es decir, el matrimonio no confiere a los cónyuges un derecho o un poder coactivo sobre el cuerpo y los actos del consorte en el ámbito sexual, pues aceptar que la voluntaria constitución del estado matrimonial conlleva la

declinación de la libre autodeterminación sexual, trastocaría la propia dignidad humana. Aun dentro del estado marital, los miembros de la pareja conservan la facultad de decidir sobre el ejercicio de su sexualidad, pues son dueños de sus cuerpos y tienen libre albedrío para utilizarlo con el fin del placer sexual, desde luego, asumiendo las consecuencias que traerá a la relación matrimonial el propio comportamiento.

110. Por tanto, no se estima apropiado sostener que una conducta de infidelidad sexual entre los cónyuges, **per se**, aun cuando pueda generar afectaciones morales en los sentimientos y emociones del otro cónyuge, deba tener como consecuencia un reproche bajo las reglas de la responsabilidad civil, para dar lugar a un resarcimiento económico, ya que ello, además de las razones expresadas, materialmente se equipararía a una sanción que trastoque los derechos humanos referidos; siendo dable insistir en que, la comprensión antes expuesta, no entraña que no exista incumplimiento al deber conyugal con consecuencias jurídicas para el cónyuge infiel, sino que, tales consecuencias no pueden ser las de indemnizar económicamente al otro cónyuge por la infidelidad cometida.

111. Tampoco significa que esta Sala reconozca la existencia de una protección constitucional a la infidelidad en el matrimonio, sino que, lo que se reconoce es el derecho de autodeterminación personal de cada cónyuge en cuanto a su sexualidad, que les permite abandonar el proyecto de vida matrimonial, pues una conducta de infidelidad, además de cualquier reproche ético social, se realiza a sabiendas de que puede tener como consecuencia el rompimiento de la relación de pareja y la disolución del vínculo jurídico de matrimonio.

112.No se desconoce que el punto jurídico en cuestión ha suscitado posiciones jurídicas doctrinarias divididas; pues hay quienes pugnan por reconocer que la infidelidad sexual en el matrimonio, vista como el incumplimiento a un deber conyugal, sí debe considerarse un hecho ilícito generador de daño moral, en tanto puede causar afectación en los sentimientos o en otros bienes jurídicos de la personalidad, por ende, susceptible de ser indemnizado mediante una condena económica.

113.Por ejemplo, en el Tratado de Derecho de Familia citado con antelación, el autor referido en la Nota del pie de página 28 de esta resolución, en relación con la regulación española, considera que es viable reclamar la responsabilidad civil por daño moral por el incumplimiento de deberes conyugales, y bajo su postura sobre la concepción del matrimonio como contrato civil, estima que se trataría de una acción *por incumplimiento contractual*; concretamente sobre el deber de fidelidad sexual, postula que sólo cuando los cónyuges se han perdonado la infidelidad sexual y dan continuidad a la vida conyugal, tal renuncia a la acción es la que excluye la posibilidad de reclamar el daño moral. En ese sentido, dicho autor emprende la crítica de dos sentencias del Tribunal Supremo de España³⁵ que desestimaron pretensiones de indemnización por daño moral causado por infidelidad sexual, en concreto, sostiene que es posible acreditar la acción cuando derivado del incumplimiento del deber conyugal referido, se generaron daños morales *constatables*, por ejemplo, cuando la mujer hace creer al marido que el hijo engendrado es suyo

³⁵ La STS de 22 de julio de 1999, RJ 1999,5721 y la STS de 30 de julio de 1999 RJ 1999, 5726. Ob Cit. páginas 663 a 671.

sin serlo y éste pierde el derecho a relacionarse con el hijo, o cuando se transmiten enfermedades venéreas.

114. En similar sentido, en la misma obra, diversa autora³⁶ también a partir del examen de las dos referidas sentencias del Tribunal Supremo español, sostiene que si bien por sí sola la comisión de un incumplimiento de un deber conyugal no es indemnizable, sí debería admitirse la viabilidad de la indemnización cuando, tratándose de la infidelidad sexual, con ella se producen daños graves constatables; por ejemplo, cuando el cónyuge infiel contagia al otro una enfermedad que afecta su integridad física o psíquica, cuando dolosamente le oculta la verdadera paternidad de un hijo, etcétera.

115. Sin embargo, aquí no se prejuzga sobre el posible daño moral que pueda causar al cónyuge varón un eventual *ocultamiento doloso*³⁷ de la esposa sobre la verdadera paternidad de un hijo concebido con persona distinta durante el matrimonio, pues ello atañe a una hipótesis fáctica distinta al hecho concreto de la infidelidad sexual que en el caso se estimó el hecho ilícito en que se sustentaría una condena de daño moral; tampoco se examinan en este fallo, porque no es materia del tema de constitucionalidad, el posible daño moral que se pueda producir *por un contagio de enfermedades* de un cónyuge a otro a raíz

³⁶ Alma María Rodríguez Guitián. Volumen VI, páginas 659 a 752.

69. ³⁷ Hecho que tendría que ser plenamente demostrado tanto en lo relativo a que *la cónyuge tenía o debió tener un pleno conocimiento sobre a quién correspondía la paternidad del hijo* (para lo cual no basta una mera presunción humana, pues es evidente que la realidad puede ofrecer múltiples escenarios que justifiquen la creencia de la mujer de que el marido es el padre del hijo y no el tercero con quien sostuvo una relación sexual) y sobre *el engaño y ocultamiento doloso del hecho de la falta de paternidad*, así como en lo concerniente a *la efectiva acreditación de que se causó daño moral*, conforme a las circunstancias concretas que rodeen el hecho.

del ejercicio de la sexualidad; ni cualquier otra hipótesis fáctica de daños que se puedan suscitar entre cónyuges por hechos distintos al aquí analizado.

116. En la inteligencia que, si bien no se desatiende que entre los hechos del caso el actor argumentó y la demandada se defendió, respecto del *ocultamiento doloso* de la paternidad de la hija nacida de la relación sexual sostenida por la demandada con un tercero, lo cierto es que el tribunal colegiado en su examen del acto reclamado, excluyó o bien omitió un estudio de la controversia en función de ese concreto hecho, pues sostuvo que el hecho ilícito objeto de la acción de daño moral lo constituía *la infidelidad sexual de la que nació la hija*, centrando su análisis exclusivamente en la ilicitud y reproche que estimó merecía la conducta de infidelidad *per se*; de manera que al no ser un tema examinado frontalmente por el órgano colegiado el relativo al alegado ocultamiento doloso de la paternidad, aquí no se prejuzga al respecto, y la presente resolución se ha circunscrito al examen de la infidelidad en el matrimonio, *por sí misma*, como hecho indemnizable en una acción de daño moral.

117. En las circunstancias relatadas, debe reconocerse razón a la parte quejosa cuando se duele de que, considerar a la infidelidad sexual como un hecho ilícito susceptible de soportar una condena de daño moral, atenta contra los derechos humanos de libre desarrollo de la personalidad y de libertad sexual, en los aspectos y en los términos antes señalados.

118. En consecuencia, se impone **revocar** la sentencia de amparo recurrida y devolver los autos al tribunal colegiado, para que resuelva la litis constitucional atendiendo a lo resuelto en este fallo.

119. Por lo expuesto y fundado, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. En la materia de la revisión, se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. Se ordena devolver los autos al Tribunal Colegiado de Circuito del conocimiento, para los efectos precisados en la parte final de esta resolución.

TERCERO. Se desecha el recurso de revisión formulado por el tercero interesado *****.

Notifíquese; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvanse los autos relativos al lugar de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de cuatro votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (quien se reservó el derecho a formular voto concurrente), José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena (quien se reservó el derecho a formular voto concurrente) y Norma Lucía Piña Hernández (Presidenta y Ponente). En contra del emitido por el señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

Firman la Ministra Presidenta de la Sala y Ponente con la Secretaria de Acuerdos, que autoriza y da fe.

PRESIDENTA DE LA PRIMERA SALA Y PONENTE

MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ

SECRETARIA DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA

LIC. MARÍA DE LOS ÁNGELES GUTIÉRREZ GATICA

En términos de lo previsto en los artículos 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y 110 y 113 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como en el Acuerdo General 11/2017, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado el dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete en el Diario Oficial de la Federación, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.