

Presentación, sentencias y diagnóstico

Índice

Presentación Magda. Irma Dinorah Guevara (Edo. de Veracruz).....	3
Sentencias Décima Sesión Ordinaria del Comité de Seguimiento y Evaluación del Pacto.....	45
Sentencias Décima Primera Sesión Ordinaria del Comité de Seguimiento y Evaluación del Pacto.....	380
Sentencias Décima Segunda Sesión Ordinaria del Comité de Seguimiento y Evaluación del Pacto.....	532
Sentencias Décima Tercera Sesión Ordinaria del Comité de Seguimiento y Evaluación del Pacto.....	574
Diagnóstico para impulsar estrategias de incorporación de la perspectiva de género en 15 Tribunales Superiores de Justicia de los Estados de la República.....	645

**Presentación Magda. Irma
Dinorah Guevara
(Edo. de Veracruz)**

PACTO PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LOS ÓRGANOS DE IMPARTICIÓN DE JUSTICIA EN EL ESTADO DE VERACRUZ



FECHA DE FIRMA DEL CONVENIO DE ADHESIÓN



23 DE MARZO DE 2012



ÓRGANOS DE JUSTICIA QUE FIRMARON EL CONVENIO DE ADHESIÓN



PACTO PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LOS ÓRGANOS DE IMPARTICIÓN DE JUSTICIA EN EL ESTADO DE VERACRUZ

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA Y CONSEJO DE LA JUDICATURA



TRIBUNAL ELECTORAL



TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO



TRIBUNAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE



SINDICATO DE TRABAJADORES



COLEGIO ÚNICO DE JUECES



ESTABLECIMIENTO DEL COMITÉ INTERINSTITUCIONAL DE EQUIDAD PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LOS ÓRGANOS DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ



23 DE MARZO DE 2012



INTEGRANTES DEL COMITÉ INTERINSTITUCIONAL



**PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DE JUSTICIA**



MAGDO. ALBERTO SOSA HERNÁNDEZ

**REPRESENTANTE DEL CONSEJO
DE LA JUDICATURA**



**MAGDO. DR. RAUL PIMENTEL
MURRIETA**

**REPRESENTANTE PRESIDENTE
DEL TRIBUNAL ELECTORAL**



MAGDO. DR. DANIEL RUIZ MORALES

**REPRESENTANTE
DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**



**MAGDA. MTRA. IRMA DINORAH GUEVARA
TRUJILLO**

**REPRESENTANTE
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE
CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE**



MAGDO. DR. ANDRÉS SALOMÓN RODRÍGUEZ

**REPRESENTANTE DEL SINDICATO DE
TRABAJADORES**



LIC. ARACELI ROMERO MESTIZO

**REPRESENTANTE DEL COLEGIO ÚNICO DE
JUECES**



LIC. LETICIA SANCHEZ REYES

PERIODICIDAD Y NÚMERO DE REUNIONES REALIZADAS POR EL COMITÉ



REUNIONES TRIMESTRALES

5 SESIONES



INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

REFORMA AL ARTÍCULO 104 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ



CON LA REFORMA AL ARTÍCULO 104 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ, SE OTORGA ATRIBUCIÓN AL CONSEJO DE LA JUDICATURA PARA INCORPORAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO, LA OBSERVANCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES Y LA FORMACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A TRAVÉS DE LA CARRERA JUDICIAL.

Artículo 104. El Consejo de la Judicatura tendrá competencia para:

I.-

II. Formar, actualizar y especializar a los servidores públicos del Poder Judicial, incorporando la perspectiva de género y la especialización en derechos humanos de las mujeres y en violencia de género contra las mujeres, así como desarrollar la carrera judicial, la cual se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia;

PARLAMENTO DE MUJERES



SÍNTESIS DEL PLAN DE TRABAJO



SÍNTESIS DEL PLAN DE TRABAJO 2012-2013

ACCIONES AFIRMATIVAS PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

ACCIÓN DIFUSIÓN	Realizar una campaña para difundir en el personal administrativo del Poder Judicial del Estado de Veracruz los conceptos que acoge el pacto: perspectiva de género, discriminación, equidad de trato, ambiente laboral libre de violencia, acoso y hostigamiento , juzgar con perspectiva de género.
RESPONSABLE DE LA IMPLANTACIÓN	Comité de Equidad de Género del Poder Judicial del Estado de Veracruz
PARTICIPANTE ACTIVO DE LA ACCIÓN	<ul style="list-style-type: none"> •Consejo de la judicatura e Instituto de Formación, Capacitación, Especialización y Actualización del Poder Judicial. •Tribunal Superior de Justicia •Tribunal Electoral •Tribunal de lo Contencioso Administrativo e Instituto de la Justicia Administrativa. •Tribunal de Conciliación y Arbitraje
RECEPTORES	Servidores Administrativos del Poder Judicial del Estado de Veracruz
NOTA: PENDIENTE DE EVALUACIÓN	



SÍNTESIS DEL PLAN DE TRABAJO 2012-2013

ACCIONES AFIRMATIVAS PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

<p>ACCIÓN</p> <p>FORMACIÓN</p>	<p>Cursos, conferencias, talleres, pláticas y foros.</p>
<p>RESPONSABLE DE LA IMPLANTACIÓN</p>	<p>Comité de Equidad de Género del Poder Judicial del Estado de Veracruz</p>
<p>PARTICIPANTE ACTIVO DE LA ACCIÓN</p>	<ul style="list-style-type: none"> •Consejo de la judicatura e Instituto de Formación, Capacitación, Especialización y Actualización del Poder Judicial. •Tribunal Superior de Justicia •Tribunal Electoral •Tribunal de lo Contencioso Administrativo e Instituto de la Justicia Administrativa. •Tribunal de Conciliación y Arbitraje
<p>RECEPTORES</p>	<p>Servidores Administrativos del Poder Judicial del Estado de Veracruz.</p>
<p>NOTA: PENDIENTE DE EVALUACIÓN</p>	

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA CONSEJO DE LA JUDICATURA INSTITUTO DE FORMACIÓN, CAPACITACIÓN, ESPECIALIZACIÓN Y ACTUALIZACIÓN DEL PODER JUDICIAL.

- Jornadas de Salud y bienestar para los servidores y servidoras del Poder Judicial del Estado de Veracruz.
- Conferencia denominada “Trabajo en Equipo, igualdad sustantiva y productividad”
- Ciclo de Temas Selectos de Educación para la Salud Familiar.
- Primer Encuentro Estatal denominado: Gobernabilidad Democrática y Políticas para la Igualdad Sustantiva.
- Conferencia denominada “La Participación Política de las Mujeres, Clave para la Democracia Genérica”.
- Seminario denominado “Una Procuración y Administración de Justicia con Perspectiva de Género para las Mujeres Víctimas de Violencia”
- Conferencia denominada “Diálogos y Propuestas para la Impartición de Justicia con Perspectiva de Género.







TRIBUNAL ELECTORAL

- Seminario de derechos humanos, justicia electoral y género.
- Foro denominado “La participación de las mujeres, avances y retos”
- Conferencia denominada “Justicia Electoral y Perspectiva de Género”
- Conferencia denominada “Derechos políticos – electorales de las mujeres”
- Conferencia denominada “Derechos humanos y justicia electoral con perspectiva de igualdad entre hombres y mujeres”
- Conferencia magistral denominada “Juzgar con perspectiva de género.
- Conferencia denominada “Construyendo Reglas para la Igualdad”
- Conferencia denominada “Mujeres en Política: Una experiencia de incidencia para compartir”.





TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

- Curso-Taller de Desarrollo Humano.
- Conferencia denominada “Reforma Constitucional y los Derechos Políticos de las Mujeres.
- Celebración del día internacional de la mujer.
- Panel de análisis denominado “Equidad de Género en el Ámbito Laboral”









TRIBUNAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE

- Conferencia denominada “El reajuste de la jornada laboral y la responsabilidad familiar”
- Conferencia denominada “La flexibilización y organización del horario del trabajo jurisdiccional”



SÍNTESIS DEL PLAN DE TRABAJO 2012-2013

ACCIONES AFIRMATIVAS PARA INTRODUCIR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

<p>ACCIÓN</p> <p>VINCULACIÓN</p>	<p>Con el Instituto Mexicano del Seguro Social</p> <p>Con el Instituto Veracruzano de las Mujeres</p> <p>Con el DIF del Estado de Veracruz</p> <p>Con los colectivos feministas</p>
<p>RESPONSABLE DE LA IMPLANTACIÓN</p>	<p>Comité de Equidad de Género del Poder Judicial del Estado de Veracruz</p>
<p>PARTICIPANTE ACTIVO DE LA ACCIÓN</p>	<ul style="list-style-type: none"> •Consejo de la judicatura e Instituto de Formación, Capacitación, Especialización y Actualización del Poder Judicial. •Tribunal Superior de Justicia •Tribunal Electoral •Tribunal de lo Contencioso Administrativo e Instituto de la Justicia Administrativa. •Tribunal de Conciliación y Arbitraje
<p>RECEPTORES</p>	<p>Servidores Administrativos y Jurisdiccionales del Poder Judicial</p>
<p>NOTA: PENDIENTE DE EVALUACIÓN</p>	



VERACRUZ
GOBIERNO DEL ESTADO

INSTITUTO VERACRUZANO DE LAS MUJERES



DIF
ESTATAL VERACRUZ



PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ NUMERALIA

En el Estado de Veracruz se administra justicia penal, civil, administrativa, fiscal, electoral, laboral y alternativa en 21 distritos judiciales que comprenden los 212 municipios y es impartida por:

45	Magistrados
55	Jueces de Primera Instancia
25	Jueces Menores
3	Jueces para adolescentes
198	Jueces Municipales

Organismos Descentralizados del Poder Judicial

- Defensoría Jurídica Gratuita
- Centro Estatal de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos.
- Unidades Regionales de Medios Alternativos para la Solución de Conflictos .

PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ NUMERALIA

Suma total de servidores jurisdiccionales y administrativos del Poder Judicial del Estado de Veracruz es de:

2,526

de los cuales **el 62% son mujeres.**

PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ NUMERALIA

Magistrados por sexo

Mujeres	7	15.5%
Hombres	38	84.5%
Total	45	100%

PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ NUMERALIA

Personal del Poder Judicial por Sexo

Mujeres	1,566	62%
Hombres	960	38%
Total	2,526	100%

Jueces de Primera Instancia o Menores por sexo

Mujeres	164	59%
Hombres	114	41%
Total	278	100%

PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE VERACRUZ NUMERALIA

Secretarios de Acuerdos por sexo

Mujeres	194	51.5%
Hombres	183	48.5%
Total	377	100%

Secretarios de Estudio y Cuenta por sexo

Mujeres	48	66.7%
Hombres	24	33.3%
Total	72	100%

**IMPULSANDO LA CULTURA DE LA PERSPECTIVA DE
GENERO
A NOMBRE DE LOS SERVIDORES Y SERVIDORAS QUE
LABORAN EN EL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE
VERACRUZ**



MUCHAS GRACIAS

**Sentencias Décima Sesión
Ordinaria del Comité de
Seguimiento y Evaluación
del Pacto**

AMPARO DIRECTO: 108/2013 Laboral.

QUEJOSO:

QUEJOSA ADHESIVA: *****.

PONENTE:

Magistrado Juan Pablo Hernández Garza.

SECRETARIO:

Daniel Antonio García Rivera.

Reynosa, Tamaulipas. Sentencia del Segundo Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, correspondiente a la sesión del veintisiete de junio de dos mil trece.

V I S T O para resolver el juicio de amparo directo **108/2013** laboral.

R E S U L T A N D O :

PRIMERO. Mediante escrito presentado ante la Junta Especial Número Cinco de la Local de Conciliación y Arbitraje en el Estado, con residencia en esta ciudad, y recibido en este Tribunal el dieciocho de febrero de dos mil trece, *****, por conducto de su apoderado, demandó el amparo y la protección de la Justicia de la Unión por violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; señaló como autoridad responsable a la referida Junta y al actuario adscrito a ésta, de quienes reclamó:

Amparo directo 108/2013 Laboral

*“...ACTOS RECLAMADOS. De la Junta Especial No. 5 de la Local de Conciliación y Arbitraje en el Estado se reclama el laudo de 11 de julio de 2012 y del Actuario adscrito a dicha autoridad se reclama el intentar ejecutar dicho laudo, dictado dentro del expediente laboral 51/5/2006 promovido por ***** en contra de mi representada *****.”*

Señaló como tercera perjudicada a *****, quien quedara emplazada, según consta a foja veinte del expediente principal.

SEGUNDO. Los puntos resolutivos con los que culminó el laudo combatido, son los siguientes:

*“PRIMERO: La actora ***** acreditó su acción y la empresa *****, conocidos comercialmente como ***** Y QUIEN RESULTE RESPONSABLE DE LA FUENTE DE TRABAJO DEMANDADA no justificó sus excepciones ni defensas.- SEGUNDO.- Se condena a la empresa *****, conocidos comercialmente como ***** Y quien resulte responsable de la fuente de trabajo demandada, a que paguen al actor lo correspondiente a tres meses de salario por indemnización constitucional, salarios caídos desde la fecha del despido es decir el día 9 de enero de 2006, hasta la fecha en que se dé cumplimiento al presente laudo, así como también se condena al pago de vacaciones y prima vacacional en forma proporcional al último año de labores, se condena al pago de la prima de antigüedad y al pago del tiempo extraordinario que la actora reclamó.- Lo anterior en base a las consideraciones que de hecho y derecho fueron descritas y analizadas dentro de la presente resolución.- TERCERO.- Se absuelve a la demandada *****, conocidos comercialmente como ***** y quien resulte*

Amparo directo 108/2013 Laboral

*responsable de la fuente de trabajo demandada de pagar a la actora los conceptos de prima vacacional, pago de días festivos y el pago proporcional del aguinaldo correspondiente al año 2005, en base a los razonamientos expuestos en los considerandos cuarto y quinto de la presente resolución.- CUARTO.- Se absuelve a C. *****, de todas y cada una de las prestaciones que la actora le reclamara a este en su escrito inicial de demanda, lo anterior en términos de lo expuesto y fundado en el considerando sexto del presente laudo.”*

TERCERO. Por acuerdo de Presidencia de este Segundo Tribunal Colegiado el diecinueve de febrero de dos mil trece, se admitió la demanda, lo que originó la formación del expediente **108/2013** laboral.

En auto de veinticinco de febrero de la indicada anualidad, se tuvo a *****, por adhiriéndose en tiempo y forma a la demanda de amparo promovida por *****, *****.

Se dio vista al Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito, quien consideró innecesaria su intervención, según consta a foja veintiséis.

Mediante proveído de veintisiete de febrero de dos mil trece, se ordenó turnar el asunto al Magistrado Juan Pablo Hernández Garza para formular proyecto de resolución.

CONSIDERANDO:

Amparo directo 108/2013 Laboral

PRIMERO. Este Segundo Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción V, inciso d), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 158 de la Ley de Amparo; 37, fracción I, inciso d) y 145 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en lo establecido en el Acuerdo General 3/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el quince de febrero de dos mil trece; toda vez que el presente asunto es un juicio de amparo directo en materia laboral, promovido en contra de un laudo dictado por una autoridad con sede dentro de la competencia territorial de este órgano jurisdiccional.

Cabe aclarar que en el presente asunto son aplicables las disposiciones de la anterior Ley de Amparo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo tercero transitorio de la nueva ley de la materia, ya que fue iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de esta última.

SEGUNDO. La demanda fue presentada oportunamente ante la autoridad responsable, conforme al artículo 21 de la Ley de Amparo, en virtud de que el laudo se notificó a la parte quejosa el doce de diciembre de dos mil doce, y la demanda de amparo se presentó el diecisiete de enero de dos mil trece, esto es, al décimo cuarto día hábil dentro del término legal

Amparo directo 108/2013 Laboral

correspondiente, excluyéndose de este cómputo, los días sábados y domingos, quince y dieciséis de diciembre de dos mil doce, cinco, seis, doce y trece de enero de dos mil trece, por ser inhábiles acorde a lo establecido en el artículo 23 de la Ley de Amparo; así como del veinte de diciembre de dos mil doce al dos de enero de dos mil trece, según certificación del Secretario de acuerdos de la Junta Especial Número Cinco de la Local de Conciliación y Arbitraje del Estado con residencia en esta ciudad.

TERCERO. La existencia del acto reclamado quedó acreditada con el informe rendido por la responsable y las actuaciones que se remitieron para justificar el laudo impugnado.

CUARTO. El laudo reclamado se apoyó en las siguientes consideraciones:

“SEGUNDO.- La acción hecha valer en el presente juicio se circunscribe al despido injustificado que alega la actora sufrió por parte del patrón en fecha 9 de enero de 2006; a su vez la demandada en su contestación alega que jamás despidió a la trabajadora, y le ofrece reincorporarse a su empleo en los mismos términos y condiciones que lo venía desempeñando, por lo que la actora acepta dicha reinstalación y esta autoridad señala fecha y hora para tal diligencia el día 03 de abril de 2006; sin embargo de autos se advierte que la actora una vez concluida la reinstalación respectiva, fue separada nuevamente de su empleo (foja 69). Por

Amparo directo 108/2013 Laboral

lo que esta autoridad ante tal circunstancia, analizará la oferta de trabajo de la actora, no obstante que fue aceptada por la misma, lo anterior para efectos de descartar la posibilidad de que la demandada haya hecho tal ofrecimiento únicamente con la intención de revertir la carga procesal del juicio de la actora.- Lo cual se hace en los siguiente términos: “OFRECIMIENTO DE TRABAJO. PRESUPUESTOS O CONDICIONES PARA CONSIDERARLO DE BUENA FE. REVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA DEL DESPIDO.” (Se transcribe).- Por todo lo anterior se procederá a calificar si existió buena fe en el ofrecimiento de trabajo por parte de la demandada, para determinar a quién le corresponde la carga probatoria y para ello, este Tribunal verificará si se cumplieron los tres requisitos básicos para acreditar la buena fe de la oferta de trabajo: 1).- Que el trabajador ejercite contra el patrón una acción derivada del despido injustificado; lo cual en el presente caso sí acontece, ya que la parte actora reclama la indemnización constitucional doliéndose de un despido injustificado.- 2).- Que el patrón niegue el despido y ofrezca el trabajo; lo que también se surte en la especie, ya que el patrón niega el despido y aduce en su contestación que la trabajadora jamás fue despedida de su empleo, ni en la fecha que menciona ni en ninguna otra ni habría motivo o causa alguna para que así fuera, y ofrece el trabajo: 3).- Que en este ofrecimiento de trabajo sea en las mismas condiciones en las que el trabajador lo venía desempeñando, por

Amparo directo 108/2013 Laboral

lo que se procederá a calificar las condiciones de trabajo:

PUESTO.- En el presente contradictorio no existe controversia en cuanto al mismo, siendo reconocido por la demandada el puesto en la categoría de jefe de grupo.-

JORNADA DE TRABAJO.- En este punto, la demandada controvierte la jornada que la actora señala en su escrito inicial, manifestando que la misma nunca laboró tiempo extraordinario, toda vez que su jornada de labores comprendía de las 8:00 a las 16:00 horas de martes a domingo.-

ANTIGÜEDAD.- En el presente caso no existe controversia respecto de la antigüedad del reclamante, ya que ésta fue reconocida por la demandada en su escrito contestatorio.-

SALARIO.- En el presente caso la demandada en su escrito contestatorio señala un salario superior al que la actora menciona en su escrito de demanda, es decir, la actora dijo que percibía ***** por semana, es decir, ***** diarios, y la demandada manifiesta que percibía la cantidad de ***** más la cantidad de ***** por prima dominical dando un salario de ***** pesos diarios.-

Visto lo anterior y en virtud de que existe controversia por cuanto hace a la jornada y al salario, esta autoridad tiene a bien analizar las pruebas que ofreciera la demanda para efecto de acreditar estos puntos y determinar así si la oferta de trabajo fue de buena o mala fe.-

En primer término, analizaremos lo concerniente al salario, de las pruebas ofrecidas por la parte demandada tendientes a acreditar el salario que refiere, tenemos la prueba documental, consistente en recibos de

Amparo directo 108/2013 Laboral

pago a nombre de la actora (fojas de la 29 a la 36), de donde se advierte por esta autoridad que efectivamente como lo adujo la demandada, el salario diario que percibía la actora, era el de ***** pesos diarios. Por lo que se tiene a la demandada por acreditado el salario.- En segundo término analizamos las pruebas ofrecidas por la patronal, tales como confesional, testimonial, ratificación, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana y una vez que de las mismas se ha hecho un estudio minucioso, esta autoridad del trabajo determina que con ninguno de los medios de prueba que la patronal allega al juicio, acredita la jornada de trabajo que refirió en su escrito de contestación de demanda; por lo que existe la presunción en favor de la trabajador de que ésta laboraba la jornada que citó en su escrito inicial de demanda, así como también que laboraba tiempo extraordinario.- Por lo anterior, ésta H. Junta determina que el ofrecimiento de trabajo hecho por la empresa demandada, es de mala fe, al haber controvertido la jornada de trabajo, y al ofrecer a la actora reincorporarse a su empleo únicamente con la intención de revertir la carga procesal, ya que como se advierte de autos, la actora no siguió trabajando con la patronal posterior a la reinstalación. De tal manera que lo procedente es arrojar la carga procesal a la parte demandada.- TERCERO.- Una vez planteada la litis del presente asunto, analizaremos a continuación las pruebas ofrecidas por la patronal demandada, relacionadas a justificar su excepción. Como primer medio de prueba está la

Amparo directo 108/2013 Laboral

confesional a cargo de la actora, la cual se tuvo por desierta ante la incomparecencia de la demandada oferente (164) por lo que ante tal circunstancia no es factible que se advierta la inexistencia del despido ni la excepción planteada sobre los hechos que manifestó la demandada. De igual forma con la prueba ofrecida como documental, consistente en recibos de pago a nombre de la actora mismos que obran agregados en autos y para cuyo perfeccionamiento la patronal ofreciera la prueba de ratificación (171) a cargo de la actora, prueba esta última que ante la incomparecencia de la actora se le tuvo por aceptando las objeciones que había hecho; por lo que dichas pruebas le benefician a su oferente para efecto de acreditar con ello únicamente el salario que percibía la actora, así como de los mismos también se desprende que le fueron pagados oportunamente los días festivos que laboró y que reclamó en su escrito inicial de demanda, así como también le fue cubierta la prima dominical que demandada y de uno de los recibos se advierte que le fue cubierto el aguinaldo correspondiente al año 2005. Sin embargo, las referidas pruebas no permiten a la demandada desvirtuar el injustificado despido que la actora demandada. Por cuanto hace a la prueba testimonial ofrecida, la misma fue declarada desierta (180) por lo que tampoco permite llegar beneficio alguno a su oferente a fin de justificar su excepción en juicio ante el despido que se demanda. Por último, se le tuvo por ofreciendo a la patronal las pruebas de confesional

Amparo directo 108/2013 Laboral

*ficta, presuncional legal y humana e instrumental de actuaciones, las cuales se desahogan por su propia y especial naturaleza, y una vez analizadas las mismas, no fue posible aportar dato o elemento alguno en favor de la demandada que desvirtúe el despido injustificado que demanda la trabajadora. Por lo que en relatadas circunstancias y al no existir en favor del demandado medio de prueba alguno que justifique sus excepciones y defensas y le permitan desvirtuar las manifestaciones de la actora, es por lo que la autoridad advierte que existe en favor de la actora la presunción de que fue despedida injustificadamente por la patronal demandada, en los términos que así lo manifestó en su escrito inicial de demanda.- CUARTO.- Dadas las razones anteriores y habiendo analizado los medios de prueba ofrecidos por las partes según correspondió la carga probatoria respectivamente, esta autoridad laboral determina la procedencia de condenar a la empresa *****, conocidos comercialmente como ***** y quien resulte responsable de la fuente de trabajo demandada, a las prestaciones siguientes: indemnización constitucional, así como al pago de los salarios caídos desde el momento en que ocurrió el despido es decir el día 9 de enero de 2006, y hasta la fecha en que se dé cumplimiento a la presente resolución, toda vez que de autos se advierte que la actora no continuó la relación de trabajo posterior a su reinstalación, y en el cuerpo de la presente resolución se determinó que la oferta de trabajo era de mala fe. De igual manera se condena al pago de*

Amparo directo 108/2013 Laboral

vacaciones y prima vacacional en forma proporcional al último año de labores, toda vez que la patronal no acreditó en términos de los artículos 784 y 804 de la ley laboral, haberlos cubierto en tiempo y forma a la actora; y se condena al pago de la prima de antigüedad en términos del artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, así como el pago de tiempo extraordinario que la trabajadora reclama. Lo anterior en base a las consideraciones de derecho planteadas en la presente resolución al haberse acreditado la acción de despido intentada por la parte actora.-

*QUINTO.- Por cuanto hace a las prestaciones demandadas tales como prima dominical, pago de días festivos y el pago proporcional del aguinaldo correspondiente al año 2005, esta autoridad tiene a bien a absolver a la parte demandada de que pague dichos conceptos, toda vez que en términos de los artículos 784 y 804 de la ley laboral, la patronal acreditó haberlos cubierto en tiempo y forma a la actora.- SEXTO. Por cuanto hace al codemandado *********, y respecto de las prestaciones que la parte actora demandara del mismo, es a ésta a quien le corresponde la carga probatoria para acreditar contra dicha persona; y una vez analizadas las pruebas ofrecidas por la trabajadora en relación a acreditar dicha circunstancia, siendo estas la confesional a cargo del citado codemandado, la cual no le aporta beneficio alguno a su oferente dado a que de las posiciones que fueron absueltas no se acredita con ello la relación de trabajo con el codemandado; documental consistente en*

Amparo directo 108/2013 Laboral

recibos de pago expedidos por la empresa *****, con la cual fuera de beneficiar a la actora, le perjudica ya que se advierte de dichos recibos en favor de co demandado, que efectivamente como se adujo en juicio la relación de trabajo únicamente se dio con la empresa *****, conocidos comercialmente como *****, la prueba confesional a cargo del representante legal de la demandada, así como la prueba testimonial, e informe de autoridad, de la misma manera que la anterior, únicamente advierten presunciones en favor del demandado, permitiendo acreditar su excepción de falta de acción y derecho para demandar de la actora a éste, toda vez que entre la trabajadora y el C. *****, jamás existió relación de trabajo alguna, por lo que es procedente absolver al mismo de todas y cada una de las prestaciones que la actora le reclamara a éste en su escrito inicial de demanda.- El salario que servirá de base para la cuantificación de las prestaciones a que fue condenada la parte demandada será el salario de \$***** pesos diarios, en términos del artículo 84 de la ley laboral, salario éste que acreditó la patronal demandada.”

QUINTO. Los conceptos de violación que se hacen valer en la demanda de amparo, son los siguientes:

“PRIMERO.- El laudo emitido por la responsable ordenadora, viola en perjuicio de mis representados, las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y

Amparo directo 108/2013 Laboral

16 constitucionales en relación con los artículos 840, 841 y 842 de la Ley Federal del Trabajo que establecen entre otras cuestiones que el laudo deberá contener un extracto de la demanda y su contestación que deberá contener con claridad y concisión, las peticiones de las partes y los hechos controvertidos, las razones legales o de equidad, la jurisprudencia y doctrina que le sirva de fundamento, que estos se dictaran a verdad y buena fe guardada y que deberán regirse por el principio de congruencia.- En atención a las cuestiones vertidas en el presente concepto de violación, cabe destacar que es de estricto derecho, que el ofrecimiento de trabajo dentro de cualquier juicio laboral, es una figura creada jurisprudencialmente, en principio a efecto de establecerse a cuál de las partes en conflicto le corresponde la carga de la prueba en cuanto a las acciones principales que en su caso intente el actor de indemnización constitucional y pago de salarios caídos, pero más allá de eso tal figura jurídica, también, analiza la voluntad del trabajador al solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a que se le reinstale, en su trabajo.- En el anterior contexto, es claro que independientemente de a cual de las partes en conflicto le haya correspondido la carga de la prueba para justificar sus acciones o excepciones, en el estudio de la figura del ofrecimiento de trabajo debe analizarse y tomarse en consideración lo relativo a las consideraciones fundamentales de la relación laboral como lo son el puesto, el salario y la jornada u horario, a fin de analizar si éstas afectan o no los derechos del

Amparo directo 108/2013 Laboral

trabajador y tal análisis de las condiciones de trabajo deben ser apreciadas en relación directa con la voluntad del trabajador de reincorporarse a su trabajo, analizándose a conciencia los términos y condiciones en que venía laborando el trabajador demandante y en ese orden de ideas es claro que tal figura jurídica de ofrecimiento de trabajo analiza si se controvertió o no alguna de las condiciones de trabajo del trabajador actor y en su caso de no existir controversia respecto a alguna de tales condiciones de trabajo, si tal controversia, afecta o no las condiciones de trabajo en las que en su caso se hubiese estado desempeñando el trabajador, permitiéndome hacer notar a este Tribunal Colegiado, que tales condiciones fundamentales de la relación laboral de la hoy actora con mi representada, relativas al puesto, salario y horario, están ajustadas a lo que al respecto establece la Ley Federal del Trabajo, pues no existe controversia en lo relativo a la antigüedad del puesto y si bien es cierto en cuanto al salario de la actora, existe controversia, aun con ello, como lo reconoce expresa e implícitamente la junta responsable en el laudo que se combate, el salario del actor fue acreditado plenamente, con todos y cada uno de los recibos de pago de salario agregados a autos, sin que se pierda de vista que la propia actora ofrece diversos recibos de pago de salario y de los cuales se desprende claramente que el salario que percibía ésta es el que refiere mi representada en el escrito de contestación de demanda y más aún, si bien en principio la parte actora en la

Amparo directo 108/2013 Laboral

etapa de demanda y excepciones objetó los recibos de pago de salario ofrecidos por mi representada en cuanto a contenido y firma que se le pretendiera dar y que para ello ofreciera la pericial caligráfica –grafoscópica, aun con ello se aceptó la prueba de ratificación en contenido y firma de tales documentos a cargo de la actora y dicha autoridad mediante acuerdo de las 12:30 horas del 19 de agosto del 2011, tuvo a la hoy accionante por haciéndole efectivo el apercibimiento de tener por perfeccionados tales documentos, dada su incomparecencia a tal audiencia, no obstante, encontrarse debidamente notificada para comparecer a tal audiencia, sin que se pierda de vista que si bien en lo relativo a la jornada de trabajo de la actora, se suscitó controversia, aun con ello al realizarse la oferta de trabajo a la accionante, debió considerarse como de buena fe, en primer lugar porque tal oferta de trabajo fue realizada con una jornada de labores apegada a derecho, pues se estableció y se dejó en claro por parte de mi representada que la hoy actora siempre estuvo sujeta a un horario de labores comprendido de martes a domingo de cada semana de las 8:00 am a las 16:00 horas con media hora de descanso para ingerir alimentos, fuera de la empresa, sin estar a disposición de la misma razón por la cual queda claro que tal jornada de labores se encuentra ajustada a derecho, máxime aún que la propia actora al narrar en su demanda lo relativo a su jornada de labores, no señala una jornada precisa, pues se concreta a referir que laboraba 11 horas diarias y posteriormente refiere que trabajaba 2

Amparo directo 108/2013 Laboral

horas extras diarias y que éstas eran variadas, aduciendo que algunas ocasiones ingresaba a las 8:00 de la mañana y en otras ingresaba a las 10:00 de la mañana, desprendiéndose de tales hechos que narra la actora que el horario que refiere no solamente es impreciso sino confuso, por lo que independientemente de si mi representada acreditaba o no la jornada de trabajo, al realizar la oferta de trabajo a la actora en un determinado horario bien precisado, sin rebasar los máximos legales y laborando la accionante una jornada semanal con 6 días laborables y un día de descanso específico, con ello queda claro que la jornada de trabajo con que se le ofreciera éste a la actora, se encontraba ajustado a derecho y por consiguiente tal oferta de trabajo debió considerarse de buena fe para todos los efectos legales correspondientes y aunado a lo anterior, no se debe perder de vista que los recibos de pago de salario agregados a autos, a nombre de la hoy actora como trabajadora de mi representada, en estos se establece la leyenda "JORNADA DE LABORES MARTES A DOMINGO DE 8:00 A 16:00 CON ½ P/COMER", y por lo que al apreciarse a conciencia el contenido de tal leyenda en los recibos de pago de salario a nombre de la hoy actora y habérsele hecho efectivo el apercibimiento a la hoy actora de tenérsele por perfeccionados, tales documentos, en razón de su incomparecencia a la audiencia de ratificación a su cargo, respecto a tales documentos, es claro que con dicha prueba se acreditó por parte de mi representada el horario de

Amparo directo 108/2013 Laboral

labores al cual estuvo sujeto la accionante, luego entonces es claro que tal jornada de trabajo, con la que se le ofreciera la reinstalación a la actora, como las demás condiciones fundamentales de trabajo ya descritas, con que se ofertara la reinstalación a la actora, se encontraban ajustadas a derecho, luego entonces al establecer la Junta responsable que la carga de la prueba en cuanto a las acciones principales intentadas por la actora, de indemnización constitucional y pago de salarios caídos le correspondían a mi representada, con ello se violaron las garantías individuales de la empresa de mis mandantes ya descritas.- SEGUNDO.- El laudo emitido por la responsable ordenadora, viola en perjuicio de mis representados, las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales, en relación con los artículos 840, 841 y 842 de la Ley Federal del Trabajo que establecen entre otras cuestiones que el laudo deberá contener un extracto de la demanda y su contestación que deberá contener con claridad y concisión, las peticiones de las partes y los hechos controvertidos, las razones legales o de equidad, la jurisprudencia y doctrina que le sirva de fundamento, que estos se dictaran a verdad y buena fe guardada y que deberán registrarse por el principio de congruencia.- Independientemente de las violaciones cometidas por la Junta responsable y que se refieren en el concepto de violación anteriormente descrito, se destaca que aun en el supuesto caso no concedido de que la junta responsable hubiese

Amparo directo 108/2013 Laboral

estado apegada a derecho al determinar que la carga de la prueba en cuanto a las acciones principales intentadas de la actora de indemnización constitucional y pago de salarios caídos, le correspondía a mi representada, situación que desde luego se niega y a la cual desde luego me opongo, aun con ello, la junta responsable en el laudo que se combate estaría violando las garantías individuales de mi representada, en razón de que el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo, establece claramente que el trabajador podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a su elección, que se le reinstale en el trabajo que desempeñaba o que se le indemnice con el importe de tres meses de salario y ante tal tesitura al haber aceptado la actora tal ofrecimiento de trabajo, en primer lugar con ello dicha accionante cambió su acción principal de indemnización constitucional, por la de reinstalación, máxime aun aunque inclusive, como lo reconoce expresa e implícitamente la junta responsable en el laudo aludido, la hoy actora fue reinstalada en su empleo, lo cual inclusive consta con el acta circunstanciada de las 10:30 horas del 3 de abril del 2006, realizada por el C. actuario adscrito a dicha junta y con la cual dicho actuario da fe de haberse llevado a cabo tal reinstalación de la accionante en su centro de trabajo e inclusive tal diligencia se encuentra firmada de conformidad por el puño y letra de la actora por lo que ante tales resultados al establecer la junta responsable en el laudo que se combate, que se condena a mi representada al pago de la indemnización constitucional,

Amparo directo 108/2013 Laboral

pasando por alto que inclusive ya se había llevado a cabo la reinstalación de la hoy actora, es claro que con ello, dicha Junta está dictando un laudo incongruente y con éste se violaron las garantías individuales de mi representada ya descritas.- De igual manera y en el mismo orden de ideas establecido en el presente concepto de violación, se destaca que el hecho de haber establecido la junta responsable que el ofrecimiento de trabajo que se le hiciera a la actora era de mala fe y que en razón a ello era a la parte patronal a quien le correspondía la carga de la prueba para acreditar la inexistencia del despido y que tal patronal no hubiese justificado ésta, tal calificación por sí misma, es insuficiente para establecer la procedencia de la indemnización constitucional y prestaciones secundarias, tales como los salarios caídos, si la parte actora, después de haber aceptado tal oferta de trabajo y de haberse llevado a cabo por la junta responsable, la reinstalación y por consiguiente se le tuvo a la actora por reinstalada, al haber aceptado la actora ser reinstalada en su empleo, e inclusive al haberse realizado tal reinstalación, con ello dicha accionante cambió su acción de indemnización constitucional por la de reinstalación, luego entonces los salarios caídos sólo pueden ser procedentes de la fecha del despido del que se duele la actora a la fecha en que se hubiese llevado tal reinstalación en el empleo, que en el caso concreto lo sería hasta el 2 de abril del 2006 sirviendo de apoyo a lo anterior la jurisprudencia que se transcribe, revisable en: “OFRECIMIENTO

Amparo directo 108/2013 Laboral

DE TRABAJO EN IGUALES O MEJORES CONDICIONES. AUN CUANDO SE CALIFIQUE DE MALA FE (POR SER POSTERIOR A LA BAJA DEL TRABAJADOR ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL), ES INSUFICIENTE PARA ESTABLECER LA PROCEDENCIA DE LA REINSTALACIÓN Y PRESTACIONES SECUNDARIAS, SI EL ACTOR NO LO ACEPTÓ.” (Se invoca).- En razón de las cuestiones vertidas en forma inmediata anterior en el presente concepto de violación solicito de este Tribunal Colegiado se conceda a mi representada el amparo y protección de la Justicia Federal, para el efecto de que ordene a la Junta responsable dejar insubsistente el laudo reclamado y en su lugar emita otro en el que se establezca que se tiene a la parte actora por cambiando su acción de indemnización constitucional, por la de reinstalación en su empleo y hecho lo anterior se determine, en primer lugar, que se absuelve a mi representada de la indemnización constitucional intentada por la actora y en segundo lugar se establezca que los salarios caídos intentados por la actora hasta la fecha señalada para llevarse a cabo tal reinstalación en el empleo, por las cuestiones ya vertidas.- Aunado a lo anterior, se destaca a este respecto, que el hecho de que la junta responsable establezca que de autos se advierta que la actora una vez concluida la reinstalación respectiva fue separada de su empleo, ello por sí mismo es insuficiente para establecer la procedencia de la indemnización constitucional o de reinstalación, en forma conjunta con las

Amparo directo 108/2013 Laboral

prestaciones secundarias de la actora de salarios caídos, pues no se puede perder de vista, que la junta responsable da por ciertos, los hechos, manifestados por la actora, en su comparecencia del 3 de abril del 2006, destacándose a este último respecto que tales hechos que narra la actora en dicha comparecencia en ningún momento se hicieron del conocimiento de mi representada, por parte de la junta responsable y por consiguiente no pueden formar parte de la litis y más aún sobre tales hechos allegados por la actora, no existen pruebas que demuestren en su caso tales hechos, cuestiones todas éstas de las cuales se desprende un laudo incongruente que fuera dictado contrario a derecho y a verdad sabida, lo que por sí mismo viola las garantías individuales de mi representada.- En atención a lo anterior, es de hacerse notar a este tribunal colegiado, que si bien es cierto dentro del juicio del cual emanan los actos reclamados, mi representada negó el despido del que se duele la actora el 9 de enero del 2006 y que mi representada le ofreció el trabajo a la actora en los mismos términos y condiciones en que venía laborando y que en razón a ello la junta responsable, señaló hora y fecha para el día 3 de abril del 2006, a efecto de que se llevara a cabo la reinstalación de la actora y que en tal fecha 3 de abril del 2006 a las 10:30 horas, se llevó a cabo tal reinstalación de la accionante en el centro de trabajo donde ésta se desempeñaba, aun con ello queda claro que no existe prueba alguna de la que se advierta que la hoy actora hubiese sido despedida de su trabajo

Amparo directo 108/2013 Laboral

permitiéndome destacar a este último respecto que la junta responsable incorrectamente determina que la sola comparecencia de la hoy actora ante la autoridad para manifestar que una vez que fue reinstalada y que se retirara el actuario le mandó hablar el Sr. ***** para manifestarle que se retirara, con ello se demuestra la separación de su empleo, pasando por alto dicha junta que tal aseveración de la accionante por sí misma no puede constituir prueba alguna y tal hecho, tampoco puede formar parte de la litis, pues queda claro que tales hechos narrados por la actora en su comparecencia son hechos ajenos a la litis inicialmente configurada, lo que dejó a mi representada en completo estado de indefensión, máxime que en ningún momento, se dio vista a mi representada para que manifestara al respecto lo que a sus intereses conviniera, desprendiéndose de lo anterior que el hecho de que narrara la actora que posterior a su reinstalación había sido separada de nueva cuenta, al ser hechos diversos a los conformados para la litis inicialmente configurada, queda claro que tales hechos nuevos sólo pueden ser parte de una diversa litis en un diverso juicio a efecto de que se dé oportunidad a la parte demandada, de que manifieste si son ciertos o no y de en su caso de aportar las pruebas correspondientes para justificar sus excepciones, destacándose que inclusive, la junta responsable prejuzga un hecho alegado por la actora, sin dar oportunidad a mi representada, a manifestar lo que en derecho proceda.- Por otra parte, respecto a lo alegado en

Amparo directo 108/2013 Laboral

el presente concepto de violación me permito hacer hincapié, que la apreciación de que una de las partes manifieste hechos posteriores a la audiencia de demanda y excepciones, tales cuestiones, en forma individual y/o aislada o por sí mismas, no constituyen una controversia y por ende por sí mismas no pueden constituir una litis, siendo de explorado conocimiento y derecho que la litis en los juicios ordinarios laborales se conforma con los hechos que narran las partes respectivamente en su escrito inicial de demanda y contestación de la misma, a efecto de establecer en especial si existe controversia o no respecto a las condiciones de trabajo que plantea el actor en su demanda y si bien los antecedentes del caso, la conducta de las partes y las circunstancias relativas puede tomarse en cuenta al momento del planteamiento de la litis, ello de ninguna manera implica que la aseveración de una de las partes, por sí misma, posterior a la reinstalación del trabajo, con ello se determine una conducta inapropiada de su contraria y por consiguiente tal aseveración de una sola de las partes, no puede ser conducta inapropiada de su contraria y por sí misma no pueden conformar litis alguna en forma individual e independiente de la controversia suscitada originalmente, permitiéndome destacar que es de estricto derecho que un nuevo despido, alegado por la parte actora posterior a una reinstalación, es materia de un diverso procedimiento y por ende, irrelevante para determinar la buena o mala fe con que fue ofrecido el empleo, dado que de no ser así, daría margen a que

Amparo directo 108/2013 Laboral

de sentar el criterio de un nuevo despido alegado por el trabajador reinstalado es factor determinante para estimar acreditado el despido y, por ende, considerar de mala fe el ofrecimiento de trabajo también daría margen a que los trabajadores aceptaran volver al trabajo, se les reinstalara, dejaran de acudir al mismo alegando un nuevo despido, y con ello se les quitara la carga de probar el despido que alegaron de ahí que si el trabajador que fue reinstalado y posteriormente alegó que ese mismo día se le impidió desempeñar su trabajo, éste en todo caso tendría derecho a intentar una nueva demanda y ofrecer las pruebas para demostrar esa afirmación. Toda vez que se trata de hechos acontecidos con posterioridad a la celebración de la audiencia.- Por lo anteriormente expuesto solicito de este Tribunal Colegiado se conceda a mi representada el amparo y protección de la Justicia Federal para el efecto de que deje insubsistente el laudo reclamado y en su lugar dicte uno nuevo en el que determine que a la parte actora es a quien le corresponde acreditar el despido del que se duele y aunado a ello determine que se le tiene a la parte actora por cambiando su acción de indemnización constitucional por la de reinstalación y que el estudio de la procedencia de los salarios caídos que intenta el actor, en todo caso sólo puede ser de la fecha, el 9 de enero del 2006 al 2 de abril del 2006, por las razones ya vertidas y que la aseveración que realiza la actora en su comparecencia del 3 de abril del 2006, constituye una aseveración aislada fuera de la litis y por

Amparo directo 108/2013 Laboral

consiguiente no puede ser considerada por sí misma como prueba en contra de mi representada, por las razones ya vertidas.- TERCERO.- El laudo emitido por la responsable ordenadora, viola en perjuicio de mis representados, las Garantías de Legalidad y Seguridad Jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales en relación con los artículos 840, 841 y 842 de la Ley Federal del Trabajo que establecen entre otras cuestiones que el laudo deberá contener un extracto de la demanda y su contestación que deberá contener con claridad y concisión, las peticiones de las partes y los hechos controvertidos, la enumeración de las pruebas y apreciación que de ellas haga la junta las razonadas legales o de equidad, la jurisprudencia y doctrina que le sirva de fundamento, que estos se dictaran a verdad y buena fe guardada y que deberán regirse por el principio de congruencia.- Lo anterior en virtud de que es de explorado derecho en términos de lo dispuesto por el artículo 792 de la Ley Federal del Trabajo que se tendrá por confesión expresa y espontánea, las afirmaciones contenida en las posiciones que formule el articulante, luego entonces, bajo el mismo principio queda claro que las pruebas documentales agregadas por las partes, puede beneficiar a cualquiera de estas, independientemente de cuál de las partes las hubiera ofrecido, permitiéndome hacer notar a este respecto que las pruebas documentales consistentes en recibos de pago de salario a nombre de la hoy actora como trabajadora de mi representada y

Amparo directo 108/2013 Laboral

las cuales fueran ofrecidas, tanto por la parte actora como por mi representada, al apreciarse a conciencia éstas se desprende claramente que el último recibo de pago de salario de los referidos, es del periodo 9 de enero del 2006 al 15 de enero del 2006, del cual se desprende que a la hoy actora se le cubrió por parte de mi representada el salario correspondiente a todos y cada uno de los días laborables en dicho periodo, por lo que con ello quedó plenamente acreditado que la hoy actora continuó trabajando para la empresa que represento, con posterioridad al 9 de enero del 2006, acreditándose con ello plenamente la inexistencia del despido del que se duele la actora en dicha fecha (9 de enero del 2006) y prueba esta que resulta a todas luces plena para acreditar tal inexistencia del despido, pues no se puede perder de vista que a la hoy actora se le tuvo por haciendo efectivo el apercibimiento de tenérsele por perfeccionados todos y cada uno de los recibos de pago de salario, agregados a autos, dada su incomparecencia a la audiencia de ratificación de documentos desahogada a las 12:30 horas del 19 de agosto del 2011, no obstante encontrarse debidamente notificada para ello y por ende con ello acreditó plenamente mi representada la inexistencia del despido del que se duele el accionante, por lo que al habérsele condenado a mi representada al cubrir la indemnización constitucional y salarios caídos al actor, es claro que se violaron las garantías individuales ya indicadas.- Por lo expuesto en el presente concepto de violación solicito a nombre

Amparo directo 108/2013 Laboral

de la empresa que represento de este Tribunal Colegiado de Circuito el Amparo y Protección de la Justicia Federal a efecto de que ordene a la responsable ordenadora dejar sin efectos el laudo que se combate y se dicte uno nuevo en el que se establezca que mi representada acreditó plenamente dentro del juicio la inexistencia del despido, por las razones ya vertidas.- CUARTO.- El laudo emitido por la responsable ordenadora, viola en perjuicio de mis representados, las garantías de legalidad y seguridad jurídica consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales en relación con los artículos 840, 841 y 842 de la Ley Federal del Trabajo, que establecen entre otras cuestiones que el laudo deberá contener un extracto de la demanda y su contestación que deberá contener con claridad y concisión, las peticiones de las partes y los hechos controvertidos, la enumeración de las pruebas y apreciación que de ellas haga la junta las razones legales o de equidad, la jurisprudencia y doctrina que le sirva de fundamento, que estos se dictaran a verdad y buena fe guardada y que deberán regirse por el principio de congruencia.- En el presente concepto de violación se deriva del hecho de que al dictar la junta responsable el laudo que se combate y condenar a mi representada al tiempo extraordinario, no toma en consideración dicha junta que mi representada oportunamente señaló en la contestación que negaba rotundamente que el hoy actor hubiese laborado tiempo extraordinario alguno, habiendo pasado por alto de igual manera al respecto en primer lugar lo inverosímil que

Amparo directo 108/2013 Laboral

resulta la jornada de trabajo y que los periodos de trabajo que menciona el actor, no solamente son imprecisos sino que además confusos, pues dicha accionante en ningún momento de su demanda señala con claridad de qué horas a qué horas estuvo trabajando para mi representada, ni de qué horas a qué horas deberían de computarse el tiempo extra que reclaman, aunado al hecho de que de manifestar la accionante lo relativo a su jornada de trabajo, primero refiere que trabajaba jornadas de 11 horas y posteriormente refiere que reclama 2 horas de tiempo extraordinario, lo cual por sí mismo resulta incongruente y lo que hace aún más evidente la improcedencia de tal acción, sin que se pierda de vista que tal como se hiciera ver en los concepto de violación anteriores, en los recibos de pago de salario se establece la jornada de trabajo en la que se estuvo desempeñando la actora y al habérsele tenido a esta por perfeccionados tales documentos dada su incomparecencia al desahogo de la audiencia de ratificación de documento a su cargo, es claro que con ello la hoy actora ratificó el contenido de dichos recibos incluyendo la jornada de trabajo que se refiere en los mismos.- En atención a lo indicado en el presente concepto de violación, solicito de este tribunal colegiado el amparo y protección de la Justicia Federal para el efecto de que se ordene a la junta responsable dejar sin efectos el laudo que se combate y dictar uno nuevo en el que se determine que se absuelve a mi representada del pago de tiempo extraordinario que reclama el

Amparo directo 108/2013 Laboral

actor por los motivos ya indicados.- Por todo lo anterior solicito que en virtud de las violaciones cometidas en perjuicio de mis representados se conceda el amparo y protección de la Justicia Federal para el efecto de que la responsable ordenadora dicte un nuevo laudo subsanando las violaciones e irregularidades y resuelva en forma absolutoria por cuanto hace a todas y cada una de las acciones intentadas por el actor.”

SEXTO. En amparo adhesivo ***** hizo valer los siguientes conceptos de violación:

*“1.- Ante la Junta Especial Número Cinco de Conciliación y Arbitraje en esta Ciudad presenté demanda por despido injustificado en contra de la empresa *****, quien la radicó bajo el número de expediente *****, se emplazó debidamente a los demandados y se celebró la audiencia trifásica, a la que comparecieron los representantes de las partes, ofreciendo las pruebas que consideraron pertinentes al caso, la junta las calificó y admitió las que se ofrecieron en forma legal y señaló fecha para las que ameritan desahogo, una vez que se desahogaron todas y cada una de las pruebas se ordenó el cierre de instrucción y se turnó el expediente para proyecto de laudo, el cual se elevó a la categoría de laudo de fecha 11 de julio del año 2012, en el cual se condena a la empresa al pago de indemnización constitucional, salarios caídos hasta la ejecución del laudo, vacaciones y prima vacacional, pago de la prima de antigüedad y tiempo*

Amparo directo 108/2013 Laboral

extraordinario, lo que está dictado conforme a derecho, en virtud de que como atinadamente lo señala la responsable en el laudo en mención, le correspondió la carga de la prueba a la empresa *********, en virtud de que controvertió la jornada de trabajo y no acreditó la que adujo en su contestación.- 2.- Se reafirma y confirma el ofrecimiento de trabajo de mala fe con el informe del representante legal del Instituto Mexicano del Seguro Social, en virtud de que me dio de baja de dicha institución, sin indicar el motivo de dicha acción, lo que acarrea convicción que fue por el despido injustificado de que me duelo. Al efecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial: “OFRECIMIENTO DEL TRABAJO. EL AVISO DE BAJA DEL TRABAJADOR ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL Y SU ALTA POSTERIOR, AMBAS EN FECHA PREVIA A AQUELLA EN QUE EL PATRÓN LE OFRECE REINTEGRARSE A SUS LABORES EN EL JUICIO RELATIVO, DONDE NIEGA HABERLO DESPEDIDO, SIN ACREDITAR LA CAUSA QUE ORIGINÓ LA BAJA, IMPLICA MALA FE.” (Se transcribe).- Si bien, la autoridad responsable pasa por alto en el laudo condenatorio el informe de referencia, el mismo obra en autos y por lo tanto hace prueba plena, pues no fue objetado por mi contraria parte, lo que pone de manifiesto que la intención de la demandada era revertir la carga de la prueba, pues actuó incorrectamente al privarme del servicio social al que como trabajadora tengo derecho.- Así mismo, obra en autos que se declaró confeso al C. *********, en diligencia de fecha dos de

Amparo directo 108/2013 Laboral

junio del dos mil once, en cuanto a las posiciones 2 y 5 que dice:

2.- Que diga el absolvente si es cierto como lo es, que la actora

****** laboró dos horas de tiempo extraordinario de un*

año atrás de la presentación de la demanda. 5.- Que diga el

absolvente si es cierto como lo es, que el día 9 de enero de 2006

*a las 4:30 de la tarde despidió de su trabajo a la C. *****.*

Posiciones que desde luego corroboran y confirma que sí trabajé

el tiempo extra reclamado, así como el despido injustificado.- 3.-

En virtud de lo anterior, los conceptos de violación primero,

segundo, tercero y cuarto, que hace valer el apoderado de la

demandada carecen de sustento legal, veamos: 1ro.- Es así, por

que la demandada no ofreció pruebas para acreditar la jornada,

en virtud de que la prueba testimonial se le declaró desierta y los

recibos de pago no hacen prueba plena respecto a la jornada de

trabajo, pues debe adminicularse con otra para crear convicción,

lo que no ocurrió, ya que lo que se acredita es el salario pero no la

jornada de labores como lo pretende hacer ver la quejosa. Al

efecto invocó la tesis jurisprudencial por contradicción que dice:

“OFERTA DE TRABAJO. SU CALIFICACIÓN DEPENDE DE QUE

EL PATRÓN ACREDITE LA JORNADA LABORAL, CUANDO

MODIFIQUE EL HORARIO DE ENTRADA Y/O SALIDA DE LA

FUENTE DE TRABAJO O PERMITA QUE AQUÉLLA DEJE DE

SER CONTINUA.” (Se invoca).- Las pruebas con que pretendió

acreditar la jornada como fue la testimonial y confesional se

declararon desiertas, y la documental debe adminicularse con

Amparo directo 108/2013 Laboral

alguna otra para crear convicción de la jornada de labores, al no haberlo hecho así, es claro que no acreditó la jornada que dijo en su contestación.- 2do.- El segundo concepto de violación, que hace valer, no tiene razón de ser, en virtud de que jamás cambié la acción de indemnización por el de reinstalación, es una apreciación muy personal del licenciado *********, porque en autos no existe documento alguno en el que la suscrita reclame la reinstalación como lo pretende hacer ver el profesionista aludido, si bien es cierto comparecí a la diligencia de reincorporación al trabajo fue porque la demandada me hizo dicho ofrecimiento y lo acepté de buena fe, en virtud de tener la necesidad de trabajar, sin embargo, al terminar la diligencia el actuario y retirarse de la empresa, de inmediato el gerente me dijo que me retirara de las instalaciones, por lo que comparecí ante la junta responsable haciéndole ver que la reincorporación no se llevó a cabo porque no me dejaron realizar mis actividades laborales diarias, circunstancia que obra en autos y el apoderado de la empresa demandada en su momento nada dijo al respecto, porque tuvo acceso al expediente en ningún momento se lo negaron, es decir admitió tácitamente que la reincorporación fue un mero trámite para revertirme la carga de la prueba.- 3ero.- Carece de sustento legal lo alegado en el concepto de violación que se contesta, en virtud de que no forma parte de la litis, ya que al contestar la demanda nada dijo al respecto de que seguí laborando después del día 9 de enero de 2009, por lo que las pruebas resultan

Amparo directo 108/2013 Laboral

*intrascendentes en términos del artículo 779 de la Ley Federal del Trabajo, es así, porque en la demanda nada mencionó que la suscrita siguió trabajando hasta el día 15 de enero de 2006, consecuentemente dicha documental no forma parte de la litis. Es aplicable al caso la siguiente jurisprudencia: “DEMANDA LABORAL AL CONTESTARLA. EL DEMANDADO DEBE REFERIRSE EN FORMA PARTICULARIZADA A TODOS Y CADA UNO DE LOS HECHOS Y NO NEGARLOS GENÉRICAMENTE.” (Se cita).- 4to.- Independientemente de que le corresponde la carga de la prueba al patrón, está debidamente acreditado que laboré dos horas diarias de tiempo extraordinario en forma continua corroborándose dicha situación con la confesión ficta de quien fue mi jefe inmediato el C. ***** , al declararlo confeso de la posición número 4, que dice: 4.- Que diga el absolvente si es cierto como lo es, que usted ordenó a la C. ***** , trabajar dos horas diarias de tiempo extraordinario. Lo anterior pone de manifiesto que sí trabajé el tiempo extraordinario que reclamo, independientemente que le corresponde a los demandados acreditar lo contrario. Así mismo, dicho tiempo extraordinario bien se puede cuantificar sin problema alguno, pues mi horario de labores quedó bien definido en la demanda.- “HORAS EXTRAORDINARIAS. SI SE DESARROLLAN DE MANERA PERMANENTE Y COTIDIANA, EL IMPORTE DE LAS LABORADAS Y RETRIBUIDAS FORMARÁ PARTE DEL*

Amparo directo 108/2013 Laboral

SALARIO INTEGRADO, INCLUSIVE, PARA EFECTOS INDEMNIZATORIOS.” (Se transcribe).- En virtud de lo anterior lo conducente es que se le niegue el amparo y protección de la Justicia Federal a la quejosa, en virtud de que los conceptos de violación que hace valer carecen de fundamento legal y están fuera de contexto de la litis suscitada en autos del juicio de origen.”

SÉPTIMO. Previamente a abordar el análisis de los conceptos de violación hechos valer, se estima procedente tener presentes algunos antecedentes del juicio natural, de los que se advierte lo siguiente:

***** demandó de *****, ***** y/o quien resulte responsable de la fuente de trabajo ubicada en calle ***** esquina con Boulevard ***** del Plano Oficial de esta ciudad de *****, las siguientes prestaciones:

“a).- La indemnización constitucional equivalente a tres meses de salario, en virtud del injusto despido del que fui sujeto.

b).- El pago de las vacaciones correspondientes al años 2005 con su respectiva prima vacacional que no me cubrió la demandada al momento de despedirme.

c).- El pago proporcional del aguinaldo del año 2005.

d).- El pago de la prima dominical que me adeuda la demandada de un año a tras a la presentación de la demanda.

e). El pago de días festivos que la demandada no me cubrió de un año a tras de la presentación de la demanda.

f).- El pago de los salarios caídos a partir de la fecha en que fui separada de mis labores, hasta el instante en que se ejecute el presente juicio.

g).- El pago de dos horas de un año atrás de la presentación de la demanda de tiempo extraordinario que

Amparo directo 108/2013 Laboral

laboré al servicio de la demanda y que no me cubrió al momento de despedirme”.

Como hechos narró los siguientes:

“...1. En fecha diez de junio de 2004 ingresé a laborar para el ***** o ***** como empleada general, posteriormente ascendí a la categoría de Jefe de Grupo, puesto que desempeñé hasta mi injusto despido, mi último salario fue de ***** pesos semanales y con un horario variable de entrada y salida, pero siempre la jornada era de once horas diarias, el día de descanso nunca era en domingo, tampoco se tenía un horario fijo para ingerir alimentos.

Al momento de despedirme tenía como mi jefe inmediato a ***** , a él le consta que siempre desempeñé muy bien las actividades que me designaban, pues era jefe de grupo y tenía que ponerles el ejemplo a mis subordinados. Trabajando dos horas diarias de tiempo extraordinario, mismas que eran variables ya que algunos días ingresaba a laborar a las ocho de la mañana y otros a las diez o las once, siempre estaba dispuesta a las órdenes de ***** , o el señor ***** quienes me ordenaban trabajar el tiempo extraordinario, mismo que no me liquidaron al momento de despedirme. Mis días de descanso jamás fueron los domingos, razón por la cual reclamo la prima dominical de un año atrás a la presentación de la demanda, ya que no me la cubrieron al momento de despedirme.

2.- El día 9 de enero de 2006, a las 4:30 de la tarde al estar en mi centro de trabajo, el C. ***** quien es gerente general, se presentó a mi área de labores y sin explicación alguna me pidió que abandonara mi trabajo porque estaba despedida, exigiéndome que entregara las camisetitas, la roja y la blanca, en virtud de que con dichos colores se identifica al personal, la roja es para empleados generales y la blanca para puestos gerenciales. En virtud de lo anterior no tuve más opción que salirme del centro de labores e ir a conciliación y arbitraje para preguntar cuáles son mis derechos como trabajadora.

En el Tribunal de trabajo se me informó que tengo derecho a la indemnización constitucional que marca la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 49 y 50, razón por la cual presento la demanda para que requiera la indemnización que me corresponde al patrón, ya que de propia voluntad me dijo el C. ***** que no tengo derecho a nada y que no se me ocurriera demandarlos porque ellos tienen compradas las autoridades de la junta de conciliación y arbitraje y que nunca

Amparo directo 108/2013 Laboral

han perdido una demanda, sin embargo lo único que pido es que respeten mis derechos como trabajadora.

*3. Desde hace aproximadamente tres semanas el C. ***** de su propia autoridad me bajó de la categoría de jefe de grupo a empleado general, razón por la cual contaba con las dos camisetitas, me ponía a lavar los baños, el piso y hacer labores que no correspondían a mi puesto, ya que la suscrita le contó los problemas de acoso sexual que tenía con ***** gerente del ***** en esta ciudad y me tachó de mentirosa, cuando en realidad él sabe que las demás compañeras de trabajo también han tenido los mismos problemas con dicha persona.*

Al despedirme injustificadamente la demandada está obligada a cubrirme todas y cada de las prestaciones que le reclamo, y además deberá presentar en juicio los documentos que refiere el artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo, entre otros, lista de raya, contrato individual de trabajo, controles de asistencia, comprobantes de pago de utilidades, vacaciones, aguinaldos y primas generadas. En el supuesto de que no los presente, se tengan por ciertos los hechos expuestos en mi demanda”.

La demanda fue radicada en auto de veintiséis de enero de dos mil seis, ante el tribunal obrero señalado como responsable, señalándose fecha para la celebración de la audiencia trifásica.

La demandada ***** , al dar contestación al reclamo por conducto de su apoderado, señaló que la actora laboraba única y exclusivamente para su representada; que era correcta la fecha de ingreso y el puesto que indicó la actora, que percibía como salario diario la cantidad de ***** (*****), el cual le era cubierto por semana incluyéndosele lo correspondiente al séptimo día y los días festivos sin que se laboren, más la cantidad de ***** (*****), por semana por concepto de prima dominical, más lo correspondiente por concepto de crédito al

Amparo directo 108/2013 Laboral

salario en los términos de las leyes fiscales; señaló que la jornada de labores de la actora era la comprendida de martes a domingo de las 8:00 a las 16:00 horas, con media hora de descanso para ingerir alimentos fuera de la empresa sin estar a disposición de la misma.

Que eran improcedentes los reclamos de vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, tiempo extraordinario, días festivos y prima dominical, en virtud de que tales conceptos siempre le fueron cubiertos.

Negó el despido aducido señalando: *“la realidad de los hechos es de que a la actora ni en esa fecha ni en ninguna otra ha sido separada de sus labores, por lo que solicito de esta H. autoridad se sirva requerirla para que se presente a laborar en la misma forma y términos en que lo venía desarrollando...”*

También agregó que en su demandante no existía designación formal, notarial ni protocolizada de los puestos jefe inmediato, gerente general, ni gerente y que por lo que respecta a *****, ***** y *****, son simples empleados al servicio de su mandante.

Por su parte el demandado físico *****, al dar contestación a la demanda, negó la relación laboral con la actora.

Amparo directo 108/2013 Laboral

En la audiencia trifásica celebrada el veintisiete de marzo de dos mil seis, le dio vista a la actora con la oferta de trabajo, quien al estar presente la aceptó, por lo que se señaló fecha y hora para la reinstalación.

El tres de abril de dos mil seis, se llevó a cabo la reinstalación ordenada (fojas 70 y 71); y, en esa propia fecha la junta responsable emitió un proveído que es del tenor siguiente:

“Ciudad Reynosa, Tamaulipas, siendo las doce horas con treinta y cinco minutos del día tres de abril del año dos mil seis.

*Encontrándose debidamente integrada la H. Junta Especial No. 5 de la Local de Conciliación y Arbitraje en Estado.-Comparece la C. ***** quien se identifica con credencial de elector de la cual se anexa copia simple previo cotejo de la misma y así mismo comparece el C. Lic. ***** , así mismo en este acto se le concede el uso de la voz a la actora y dice: que el día de hoy a las 10:30 de la mañana el Actuario adscrito a esta junta, me reinstaló en el ***** , sin embargo, al retirarse el funcionario y mi abogado me mandó habló el Sr. ***** , quien me dijo que no hiciera más difícil las cosas, que retirara la demanda ya que él no me quería en la empresa que hiciera el favor de retirarme, razón por la cual me encuentro en esta H. Junta, es por lo que esta autoridad tiene a bien emitir.-----*

*Esta Junta acuerda: Téngase por compareciendo a la C. ***** , por haciendo sus diversas manifestaciones para que surta los efectos correspondientes. Del presente acuerdo quedan notificadas las partes quienes firman al margen como constancia legal y se les entrega copia del mismo.- - - - - conste...” (foja 69).*

Previos los trámites legales correspondientes el once de julio de dos mil doce, se dictó el laudo que constituye el acto ahora reclamado.

Amparo directo 108/2013 Laboral

En el considerando segundo del mismo, se procedió a calificar la oferta de trabajo para verificar a quien le correspondía la carga de la prueba; señaló que existió controversia en cuanto a la jornada y el salario.

Posteriormente, adujo que con los recibos de pago la demandada acreditó el salario; después analizó la jornada de trabajo y concluyó que de las pruebas confesional, testimonial, ratificación, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana no se acreditaba la jornada de labores y que por tanto existía la presunción a favor del actor de que laboró la jornada que citó en su escrito de demanda, así como que laboró tiempo extra.

Enseguida determinó que la oferta de trabajo era de mala fe porque se controvirtió la jornada de trabajo, y por ende, la reincorporación a su empleo únicamente fue con la intención de revertir la carga de la prueba ya que la actora no siguió trabajando con la patronal posterior a la reinstalación y, que por lo tanto, lo procedente era arrojarle a la demandada la carga de la prueba.

En el considerando tercero se analizaron las pruebas de la demandada y señaló que la confesional a cargo de la actora fue declarada desierta y que por tanto no le arrojaba beneficio alguno; que los recibos de pago a nombre de la actora únicamente

Amparo directo 108/2013 Laboral

acreditaban el salario; que la testimonial fue declarada desierta; que la confesional ficta, presuncional legal y humana e instrumental de actuaciones no aportaban dato o elemento alguno a su favor; y, concluyó que al no existir medio probatorio que justifique sus excepciones y defensas, es por lo que existe la presunción a favor de la actora de que fue despedida injustificadamente por la patronal demandada en los términos que la manifestó en su escrito de demanda.

Mientras que en el considerando cuarto, condenó a la demandada al pago de indemnización constitucional y salarios caídos desde el momento en que ocurrió el despido es decir, del nueve enero de dos mil seis, y hasta la fecha en que se diera cumplimiento al laudo, pues adujo, que de autos se advertía que la actora no continuó la relación laboral posterior a su reinstalación.

También condenó al pago de prima de antigüedad, así como al de tiempo extra que la actora reclamó.

En el considerando quinto absolvió a la demandada del pago de prima dominical, pago de días festivos y pago proporcional de aguinaldo correspondiente al año dos mil cinco.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Por su parte en el último considerando absolvió al demandado físico *********, al no haberse acreditado la relación laboral.

OCTAVO. Ahora bien, el análisis de los conceptos de violación conduce a las siguientes consideraciones:

Son infundados en una parte, fundados pero inoperantes en otra y fundados en una más, los motivos de disenso hechos valer, los cuales serán analizados en diverso orden al que fueron propuestos por cuestión de técnica en el juicio y, además, por así permitirlo el artículo 79 de la Ley de Amparo.

En la inteligencia de que en el presente asunto existe imposibilidad legal de suplir los conceptos de violación por no encuadrar en alguno de los supuestos del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, por lo que su estudio será de estricto derecho y, en su caso, atendiendo su causa de pedir, tal y como se establece en la tesis de jurisprudencia 69/2000 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 38, Tomo XII, Agosto de 2000, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, del tenor siguiente:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe abandonarse la tesis jurisprudencial que lleva por

Amparo directo 108/2013 Laboral

rubro "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. REQUISITOS LÓGICOS Y JURÍDICOS QUE DEBEN REUNIR.", en la que, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación de ese criterio radican en que, por una parte, los artículos 116 y 166 de la Ley de Amparo no exigen como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo."

En una parte del segundo concepto de violación, señala la peticionaria que la junta responsable da por ciertos los hechos manifestados por la actora en su comparecencia de tres de abril de dos mil seis (segundo despido); hechos que no se hicieron de su conocimiento por parte de la junta y por ende no pueden formar parte de la litis; que tales hechos nuevos sólo pueden ser parte de una diversa litis en un diverso juicio a efecto de que se dé oportunidad a la parte demandada de que manifieste si son o no ciertos y de aportar las pruebas correspondientes para justificar sus excepciones.

Es infundado lo anterior.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Se considera de esta manera, ya que en principio, la patronal, ahora quejosa, conoció las eventualidades de la reinstalación y los hechos posteriores, dado que sucedieron en sus instalaciones y con intervención de su representante, por lo cual, también estuvo en posibilidad de acudir al tribunal del trabajo a exponer lo que a sus intereses conviniera al respecto.

De la misma manera, al ser parte en el procedimiento de mérito, y una vez que fue reinstalada la trabajadora en el empleo que le fue ofrecido, si ésta ya no se presentó a laborar, la propia demandada estuvo en condiciones de hacerlo saber a la Junta ofreciendo las pruebas pertinentes y no esperar a que se dictara el laudo para señalarlo en sus conceptos de violación, ni tampoco, era necesario plantear una nueva demanda con motivo de ese nuevo despido, pues es optativo para el actor plantearlo en el mismo expediente o hacerlo valer en uno nuevo.

Por ello, se reitera, al ser parte en el juicio laboral del que emana el laudo reclamado y al estar pendiente del curso del mismo, pudo advertir la comparecencia de la trabajadora el tres de abril de dos mil seis, en la que refirió que sufrió un nuevo despido después de que se llevó a cabo la reinstalación en su empleo ese mismo día, así como el acuerdo que le recayó, por lo que bien tuvo oportunidad de realizar las manifestaciones

Amparo directo 108/2013 Laboral

correspondientes en relación con ese nuevo despido alegado por su contraria.

El hecho de que las manifestaciones del trabajador en el sentido de que una vez que se le reinstaló en su empleo fue objeto de un nuevo despido, conforme al artículo 881 de la Ley Federal del Trabajo, se trata de hechos acontecidos con posterioridad a la celebración de la audiencia de ley, que por ello, son susceptibles de acreditación a través de pruebas supervenientes pero sin que exista obligación legal de la Junta responsable de citarlo a audiencia alguna, como lo pretende.

Tiene aplicación a lo anterior considerado la jurisprudencia 2a./J. 93/2007, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXV, mayo de 2007, materia laboral, página 989, cuyo rubro y texto disponen:

“OFRECIMIENTO DE TRABAJO. SU CALIFICACIÓN CUANDO EN EL PROPIO JUICIO SE AFIRMA UN SEGUNDO DESPIDO POSTERIOR A LA REINSTALACIÓN DEL TRABAJADOR. La calificación de buena o mala fe del ofrecimiento de trabajo se determina analizando los antecedentes del caso, la conducta de las partes y las circunstancias relativas, de manera que habrá buena fe cuando aquellas situaciones permitan concluir que la oferta revela la intención del patrón de continuar la relación de trabajo y, por el contrario, existirá mala fe cuando el patrón intenta burlar la norma que le impone la carga de probar la justificación del despido; de ahí que deban atenderse todas las actitudes de las partes que puedan influir en esa calificación. Por ello, cuando en el juicio laboral el trabajador

Amparo directo 108/2013 Laboral

reinstalado con motivo de la aceptación de la oferta de trabajo se dice nuevamente despedido y hace del conocimiento de la Junta tal circunstancia para justificar la mala fe del ofrecimiento en el mismo juicio donde se ordenó la reinstalación, ese hecho debe considerarse para la calificación de la oferta respectiva, debiendo inclusive, recibirse las pruebas con las que pretenda demostrar su aserto (con fundamento en el artículo 881 de la Ley Federal del Trabajo, toda vez que se trata de hechos supervenientes acontecidos con posterioridad a la celebración de la audiencia), pues en caso de acreditarlo, será evidente que la oferta no se hizo con la finalidad real de reintegrarlo en sus labores, sino con la de revertirle la carga de la prueba, lo que además deberá ser objeto de análisis en el laudo que se emita para determinar, junto con otros factores, si dicho ofrecimiento de trabajo fue de buena o mala fe.”

Como se advierte, el criterio jurisprudencial en referencia sólo alude a la obligación de la Junta de analizar la cuestión relativa al nuevo despido para la calificación de la oferta respectiva y recibir, incluso las pruebas con las que pretenda acreditar su aserto. De ahí, como ya se dijo, al ser además, parte demandada en el juicio laboral de origen debe seguir la evolución de la secuela procesal.

Ciertamente, el tres de abril de dos mil seis, la Junta del conocimiento tuvo a la actora por compareciendo a informar que fue objeto de un nuevo despido; en tanto que la parte demandada materialmente estuvo en posibilidad de hacer lo propio, según a sus intereses hubiera convenido, y, al no haberlo hecho así, tal deficiencia sólo a su parte es imputable, por lo cual no existe la violación procesal alegada.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Similar consideración sostuvo este tribunal al resolver el amparo directo 684/2012, resuelto en sesión de siete de febrero de dos mil trece, siendo ponente el magistrado Artemio Hernández González.

También resulta infundado el motivo de disenso que la parte quejosa identifica en su escrito de demanda con el número tres donde argumenta que los recibos de pago acreditan que la actora continuó trabajando para la demandada con posterioridad al nueve de enero de dos mil seis y que por tanto, es inexistente el despido alegado.

Tal calificativa surge así ya que lo expuesto no formó parte de la litis, al no haber sido formulada como excepción, ni tampoco mencionarse la misma al contestar la demanda.

Avala lo anterior, la jurisprudencia XXII.1o. J/16, sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito, la cual se comparte, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XII, octubre de 2000, materia común, página 1116, cuyo rubro y texto señalan:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES.

Un concepto de violación es inoperante, cuando la cuestión que aborda no fue materia de la litis del juicio natural, pues no se hizo valer al contestar la demanda en vía de excepción y por lo mismo, no es dable analizar su procedencia en el juicio

Amparo directo 108/2013 Laboral

constitucional”.

También cobra aplicación la jurisprudencia VI.2o.C. J/225, del índice del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Sexto Circuito, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XVI, octubre de 2002, materia común, página 1196, cuyo epígrafe señala:

“EXCEPCIONES NO OPUESTAS. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. *Deberán declararse inoperantes los conceptos de violación, si lo alegado en ellos no forma parte de la litis, ya sea por no haber sido opuesta la defensa como excepción expresa, o bien, determinado con precisión el hecho en que se hacía consistir la misma al contestar la demanda el quejoso”.*

Ahora bien, los conceptos de violación relacionados con la buena fe del ofrecimiento de trabajo y la falta de prueba del segundo despido alegado por la trabajadora, aquí tercera perjudicada, devienen ineficaces ante la perspectiva de género, dado que en autos quedó fictamente probado que la actora fue objeto de acoso sexual en la fuente de trabajo y la patronal al ofertar el empleo sin haberle asegurado salvaguardar su integridad física, implica obligar a la trabajadora a aceptar el trabajo bajo ese riesgo latente.

En efecto, la peticionaria en los motivos de disenso, controvierte la calificativa que la junta dio a la oferta de trabajo, bajo la óptica de que si bien en lo relativo a la jornada existió controversia, que no obstante se debió considerar la oferta como

Amparo directo 108/2013 Laboral

de buena fe porque la misma fue con una jornada apegada a derecho, asimismo, que la parte actora en el controvertido de origen no allegó pruebas que demostraran la existencia del segundo despido alegado, que la aseveración de la accionante en ese sentido no puede constituir prueba alguna

Sin embargo, en la especie se deja de lado la garantía de no discriminación prevista en el artículo 1º de la Constitución Federal, en relación con la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El referido artículo constitucional señala:

“Artículo 1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

El artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo de mil novecientos ochenta y uno, que por tanto forma parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo 133 constitucional, establece lo siguiente:

“Artículo 24. *Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.*

Los artículos 830 y 831 de la Ley Federal del Trabajo, establecen:

“Artículo 830. *Presunción es la consecuencia que la Ley o la Junta deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.”*

“Artículo 831. *Hay presunción legal cuando la Ley la establece expresamente; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia de aquél.”*

El artículo 1º constitucional contiene el principio de no discriminación. Este principio no radica en que no puedan hacerse distinciones entre las personas, concediéndoles diversos derechos o privilegios, sino en que las distinciones o diferencias de trato **no pueden estar motivadas por criterios tales como raza, religión, sexo, origen social, entre otros.**

Amparo directo 108/2013 Laboral

Podríamos decir que el principio de no discriminación implica la exclusión de todo trato desigual que no pueda justificarse constitucionalmente. Este principio cobró relevancia a partir de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto de dos mil uno, conocida como Ley de Derechos y Cultura Indígenas, cuando se introdujo un párrafo que prohíbe expresa y tajantemente toda discriminación motivada por razones como las señaladas así como por *cualquier otra que atente contra la **dignidad humana** y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.*

Ahora bien, en la demanda laboral, en los puntos 2 y 3 – dos y tres-, de hechos, en lo que interesa, la trabajadora dijo lo siguiente: “[...] 2.- *El día 9 de enero de 2006, a las 4:30 de la tarde al estar en mi centro de trabajo, el C. ***** quien es gerente general, se presentó a mi área de labores y sin explicación alguna me pidió que abandonara mi trabajo porque estaba despedida, exigiéndome que entregara las camisetas, la roja y la blanca, en virtud de que con dichos colores se identifica al personal, la roja es para empleados generales y la blanca para puestos gerenciales. En virtud de lo anterior no tuve más opción que salirme del centro de labores e ir a conciliación y arbitraje para preguntar cuáles son mis derechos como trabajadora. [...]* 3.- *Desde hace aproximadamente tres semanas el C. ***** de*

Amparo directo 108/2013 Laboral

*su propia autoridad me bajó de categoría de jefe de grupo a empleado general, razón por la cual contaba con las dos camisetitas, me ponía a lavar los baños, el piso y hacer labores que no correspondían a mi puesto, ya que la suscrita le contó los problemas de acoso sexual que tenía con ***** gerente de ***** en esta ciudad, y me tachó de mentirosa, cuando en realidad él sabe que las demás compañeras de trabajo también han tenido los mismos problemas con dicha persona” (sic).*

Al contestar las pretensiones (folios 26 a 28 del cuaderno del trabajo) el apoderado de la parte demandada, en lo que interesa, y después de hacer del conocimiento de la junta que no existe designación formal, notarial ni protocolizada de los puestos de jefe de inmediato, gerente general ni gerente, por lo que dijo que eran falsos los hechos que la actora les imputaba a ***** , ***** y ***** y en cuanto a “los eventos que menciona la accionante son igualmente falsos por lo que dichos eventos sólo han sucedido en la imaginación de la actora”. En su intervención en la etapa correspondiente de la audiencia de ley, tampoco dijo algo en relación con el hostigamiento sexual narrado por la actora, no obstante que el artículo 878, fracción IV, de la Ley Federal del Trabajo, le impone la obligación al demandado de que en la contestación oponga sus excepciones y defensas, y se refiera a todos y cada uno de los hechos aludidos en la demanda, afirmándolos o negándolos, y expresando los que ignore cuando

Amparo directo 108/2013 Laboral

no sean propios; pudiendo agregar las explicaciones que estime convenientes; que el silencio y las evasivas harán que se tengan por admitidos aquellos sobre los que no se suscite controversia, y no podrá admitirse prueba en contrario; que la negación pura y simple del derecho, importa la confesión de los hechos; que la confesión de éstos no entraña la aceptación del derecho.

En efecto, el representante de la empresa, al contestar la demanda, debía controvertir expresamente la existencia del acoso aducido por la actora, y al no haberlo hecho así, debe tenerse por cierto tal hecho; sin que fuera válido argumentar que se tratasen de hechos de tercero, toda vez que el empleador es el responsable de que el ambiente de trabajo sea sano, por lo que la empresa tenía la obligación de señalar que de modo responsable y eficaz, que al menos se investigó entre sus trabajadores y se concluyó la inexistencia del acoso sexual alegado y acreditarlo debidamente en juicio, además de señalar que se tomaron las medidas pertinentes para que no se diera tal extremo y también demostrarlo oportunamente; o, en caso de que en la investigación interna de la patronal, se llegará a la conclusión de que efectivamente sí existió tal acoso, debía manifestar las medidas que tomó y del mismo modo probarlo en el procedimiento de origen.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Así las cosas, si la parte demandada, aquí quejosa no se refirió de manera particularizada a todos y cada uno de los hechos aducidos en la demanda, aunque los negó genéricamente, debieron tenerse por admitidos, dado que en lo que interesa, ello fue con base en argumentos inconsistentes, pues la demandada hizo depender la negativa que expresó, del hecho de que los puestos de jefe inmediato y las gerencias no existían formalmente en la empresa, por lo que, alegó que los hechos que la trabajadora le atribuía a *****, ***** y ***** eran falsos, y que, por tanto, los eventos referidos sólo habían ocurrido en la imaginación de la actora.

Como se advierte, la existencia formal de los puestos en referencia, nada tiene que ver con la existencia, de hecho, de los cargos en alusión, ni tampoco evidencian que por esa inexistencia formal, los acontecimientos sólo hubieran ocurrido en la imaginación de la accionante, dado que esto nada tiene que ver con aquella existencia formal de puestos en la fuente de trabajo.

Entonces el acoso sexual debe tenerse por admitido, y toda vez que el referido acoso es una forma particularmente perjudicial de discriminación que exige un enfoque de perspectiva de género, entendida como la visión científica, analítica y política sobre las mujeres y los hombres, que propone eliminar las causas de la opresión de género como la desigualdad, la injusticia y la

Amparo directo 108/2013 Laboral

jerarquización de las personas basada en el género; que promueve la igualdad entre los géneros a través de la equidad, el adelanto y el bienestar de las mujeres; que contribuye a construir una sociedad en donde las mujeres y los hombres tengan el mismo valor, la igualdad de derechos y oportunidades para acceder a los recursos económicos y a la representación política y social en los ámbitos de toma de decisiones; tal y como la define la fracción IX, del artículo 5, de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, que amerita cero tolerancia, habida cuenta que este aspecto encuentra apoyo en los derechos de las mujeres reconocidos en el ámbito internacional y nacional, como son, en la situación concreta, la Convención Interamericana para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Violencia contra las Mujeres, también conocida como Convención Belém do Pará, que en interpretación de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, según el párrafo 287, de la sentencia de dieciséis de noviembre de dos mil nueve, dictada en el Caso González y otras (“Campo Algodonero”) VS México (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas), nuestro país debe observar lo dispuesto en el artículo 7.b y 7.c, de la Convención Belém do Pará, que obliga a actuar con la debida diligencia y a adoptar la normativa necesaria para investigar y sancionar la violencia contra la mujer; criterio con fuerza vinculante de precedente jurisprudencial, conforme a la tesis aislada P.LXV/2011 (9ª), publicada en la página 556, del Libro III,

Amparo directo 108/2013 Laboral

diciembre de 2011, Tomo 1, con número de registro 160482, de rubro: *“SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO.”*; a lo que se agregan los derechos de la mujer que en ámbito doméstico se contemplan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como son los siguientes:

- A) La igualdad jurídica entre las mujeres y los hombres;
- B) La no discriminación;
- C) El respecto a su integridad y al ejercicio pleno de sus derechos; así como los derechos reconocidos en la citada Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, entre los cuales destacan:
 - I) La protección inmediata y efectiva por parte de las autoridades;
 - II) El derecho a recibir información veraz y suficiente que les permita decidir sobre las opciones de atención;
 - III) La asesoría jurídica gratuita y expedita; y,

Amparo directo 108/2013 Laboral

IV) El servicio médico y psicológico.

Entonces, si la violencia de género contra las mujeres en el ámbito laboral es la que se ejerce por los individuos que tienen un vínculo laboral, docente o análogo con la víctima, al margen de la relación jerárquica que sostengan y consiste en un acto o una omisión de abuso de poder que daña la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima e impide su desarrollo y atenta contra el principio de igualdad, que puede consistir en un solo evento dañino o en una serie de eventos, cuya suma produce el daño y que también incluye el acoso y el hostigamiento sexual; entonces, la calificativa de la buena o mala fe del ofrecimiento del trabajo en el caso concreto, no sólo debe efectuarse conforme a las reglas abstractas comúnmente utilizadas por los tribunales del trabajo, en la situación de la especie, en cuanto a las bondades del horario con el que se realizó la propuesta, ni a la luz del alegato relacionado con el hecho de que si la accionante acreditó o no el segundo despido que comunicó a la Junta de Conciliación y Arbitraje, sino que debe atenderse también, y de manera especialísima que el patrón no propuso el empleo con el compromiso de respetar la libertad y dignidad de la empleada en términos de lo que estatuye el artículo 3º, de la Ley Federal del Trabajo, en condiciones que le aseguraran la integridad en la salud de aquella, incluida la

Amparo directo 108/2013 Laboral

obligación de investigar, mediante algún procedimiento administrativo claro, preciso y discreto en el centro laboral, para dilucidar la existencia o no de acoso sexual denunciado en los hechos en la demanda laboral y, de resultar cierto, eventualmente, realizar las gestiones pertinentes para sancionar esa conducta e inhibir su comisión.

Adicionalmente, la autoridad del conocimiento debía dar vista a la inspección del trabajo, para que procediera de conformidad con las atribuciones que le corresponden, según lo estatuido por el artículo 540, fracción I, del código laboral.

Luego entonces, al no incluirse los aspectos antes reseñados en la calificación del ofrecimiento del trabajo, implica obligar a la trabajadora a aceptar el trabajo propuesto, con la exposición al riesgo que representa la eventual existencia de la conducta acosadora, so pretexto que las demás condiciones del ofrecimiento del trabajo son más benéficas, soslayando las repercusiones riesgosas para la integridad y la salud de la empleada que ameritan especial protección de conformidad con las disposiciones internacionales, constitucionales y legales aplicables en la situación del caso concreto.

Entonces, por más que el horario sea más beneficioso o la aquí tercero perjudicada y promovente del amparo adhesivo no

Amparo directo 108/2013 Laboral

hubiera aportado pruebas para acreditar el segundo despido alegado, lo cierto es que el ofrecimiento del trabajo no puede calificarse de buena fe por las razones expuestas. De ahí lo ineficaz de los conceptos de violación hechos valer.

Contrario a lo anterior, es fundado el cuarto concepto de violación en el cual señala la empresa quejosa que el tribunal obrero al haberlo condenado al pago de tiempo extra no tomó en consideración que su representada negó que el actor hubiere laborado tiempo extra, que la jornada resulta inverosímil; que los periodos de trabajo que menciona el actor son imprecisos y confusos, pues no señala con claridad de qué horas a qué horas debería computarse el tiempo extra que reclama; además que en los recibos de pago se establece la jornada de trabajo en la que se estuvo desempeñando la actora.

Para destacar lo anterior, hay que tomar en consideración que la actora reclamó el pago de dos horas de tiempo extraordinario laborado diariamente; por su parte la demandada al dar contestación a los reclamos (foja 26 y 27 del expediente laboral), señaló que era improcedente tal reclamo ya que cuando la accionante en forma ocasional y esporádica ha laborado tiempo en prolongación de su jornada, este le ha sido cubierto, que la indicada reclamación era inverosímil y que la trabajadora siempre ha disfrutado de media hora de descanso

Amparo directo 108/2013 Laboral

para ingerir sus alimentos fuera de las instalaciones de la empresa.

Como pruebas de su intención allegó los recibos de pago por concepto de salarios correspondientes a la actora signados de su puño y letra los cuales contienen la leyenda: *“jornada de labores martes a domingo de 8:00 a 16:00 con ½ p/comer”*

En la inteligencia de que tales documentales no fueron objetadas por la actora.

En tal virtud, los recibos de pago de salarios exhibidos por el patrón, desvirtúan lo afirmado por la trabajadora respecto a la duración de la jornada laboral diaria, ya que en ellos se consigna el horario de trabajo y, por ende, son suficientes para acreditar la hora en que la trabajadora iniciaba y concluía sus labores.

Tiene aplicación en sentido contrario, la jurisprudencia 639, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-Septiembre 2011, Novena Época, con número de registro 1009434, Tomo VI. Materia Laboral Primera Parte - SCJN Primera Sección - Relaciones laborales ordinarias Subsección 2 – Adjetivo, página 626, la cual señala:

Amparo directo 108/2013 Laboral

"HORAS EXTRAS. LOS RECIBOS DE PAGO DE SALARIOS QUE NO CONSIGNAN EL HORARIO DE TRABAJO, NO DESVIRTÚAN LA AFIRMACIÓN DEL TRABAJADOR RESPECTO A LA DURACIÓN DE LA JORNADA LABORAL DIARIA. Los recibos de pago de salarios exhibidos por el patrón, aunque no hayan sido objetados, no desvirtúan lo afirmado por el trabajador respecto a la duración de la jornada laboral diaria y su inclusión en ella de tiempo extraordinario, cuando no consignan el horario de trabajo aunque algunos incluyan el pago de horas extras, ya que a través de ellos no es posible determinar la hora en que el trabajador iniciaba y concluía sus labores. Los recibos que consignan el pago de horas extras sólo acreditan que por el periodo a que se refieren se cubrió el tiempo extraordinario consignado, pero de ellos no puede desprenderse que durante los periodos a que se refieren los recibos que no contienen el pago de horas extras, el trabajador laboró únicamente la jornada diaria legal, ni siquiera presuntivamente, pues del hecho de que el patrón haya cubierto algunas horas extras en determinados periodos, no deriva necesariamente que hubiera liquidado al trabajador todo el tiempo extraordinario que éste haya laborado en otros periodos. En consecuencia, al no desvirtuar el patrón lo afirmado por el actor respecto a que su jornada laboral diaria incluía determinado número de horas extras y no acreditar su afirmación en el sentido de que esa jornada se limitaba a la legal y que siempre que el trabajador llegó a laborar tiempo extraordinario, éste le fue cubierto, debe condenársele al pago de las horas extras reclamadas por el trabajador siempre y cuando las mismas no resulten inverosímiles, conforme a la jurisprudencia intitulada: "HORAS EXTRAS. RECLAMACIONES INVEROSÍMILES.", publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 65, mayo de 1993, página 19, que establece que la acción de pago de horas extras debe fundarse en circunstancias acordes con la naturaleza humana, como cuando su número y el periodo en que se prolongó permiten estimar que el común de los hombres pueden laborar en esas condiciones, por contar con tiempo suficiente para reposar, comer y reponer sus energías, pues en ese supuesto no hay discrepancia entre el resultado formal y la razón humana, lo que no ocurre cuando la reclamación se funda en circunstancias inverosímiles porque se señala una jornada excesiva que comprenda muchas horas extras durante un lapso considerable, que obligue a concluir que no es posible que una persona labore en esas condiciones, supuesto en el cual deben fundarse y motivarse

Amparo directo 108/2013 Laboral

las consideraciones que lleven a tal conclusión”.

No obsta a lo anterior, que en diligencia de dos de junio de dos mil once, se hubiera tenido por confeso fictamente a ***** por falta de comparecencia a absolver posiciones; y, por ende reconociendo fictamente que la actora laboraba dos horas de tiempo extraordinario de un año atrás a la presentación de la demanda; sin embargo, la indicada probanza no puede ser apta para tener por demostrada la jornada de trabajo, ya que existe prueba en contrario con valor probatorio pleno, como lo son los recibos de pago de que se ha dado noticia con antelación, en los cuales se consigna el horario de trabajo.

En las relatadas condiciones, lo procedente es conceder el amparo y protección constitucional impetrados para el efecto de que la Junta responsable declare insubsistente el laudo reclamado y en su lugar dicte uno diverso en el cual reitere aquello que no fue materia de estudio, ni de concesión; y absuelva a la patronal del pago de horas extras.

Resta agregar que la protección constitucional se hace extensiva al acto de ejecución atribuido al Actuario adscrito a la junta señalada como responsable, al no reclamarse por vicios propios sino como consecuencia del laudo reclamado.

Amparo directo 108/2013 Laboral

NOVENO. Por lo que hace a los conceptos de violación expuestos en el amparo adhesivo promovido por *****, debe decirse que resultan infundados en una parte e ineficaces en otra, sin que se advierta motivo alguno que amerite suplir la deficiencia de la queja en términos del artículo 76 bis, fracción IV, de la Ley de Amparo.

En principio se estima que es infundado el argumento de la recurrente en cuanto señala que en autos se declaró confeso a ***** de las posiciones que se le formularon con las cuales se confirma que sí trabajó tiempo extra; empero, la indicada confesional ficta con valor de presuncional, no puede ser apta para tener por demostrar tal aspecto, ya que existe prueba en contrario con valor probatorio pleno, y por tanto ésta prevalece, tal elemento son los recibos de pago de que se ha dado noticia con antelación, en los cuales se consigna la jornada de labores.

El resto de los motivos de disenso son ineficaces.

Para poner de manifiesto lo anterior, precisa destacar el contenido del artículo 107, fracción III, inciso a), de la Constitución Federal, reformado el seis de junio del dos mil once, que dispone lo siguiente:

“Artículo 107. Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que

Amparo directo 108/2013 Laboral

determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

III. Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

a). Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo. En relación con el amparo al que se refiere este inciso y la fracción V de este artículo, el Tribunal Colegiado de Circuito deberá decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y aquéllas que, cuando proceda, advierta en suplencia de la queja, y fijará los términos precisos en que deberá pronunciarse la nueva resolución. Si las violaciones procesales no se invocaron en un primer amparo, ni el Tribunal Colegiado correspondiente las hizo valer de oficio en los casos en que proceda la suplencia de la queja, no podrán ser materia de concepto de violación, ni de estudio oficioso en juicio de amparo posterior.

La parte que haya obtenido sentencia favorable y la que tenga interés jurídico en que subsista el acto reclamado, podrá presentar amparo en forma adhesiva al que promueva cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio del que emana el acto reclamado. La ley determinará la forma y términos en que deberá promoverse.

Para la procedencia del juicio deberán agotarse previamente los recursos ordinarios que se establezcan en la ley de la materia, por virtud de los cuales aquellas sentencias definitivas, laudos y resoluciones puedan ser modificados o revocados, salvo el caso en que la ley permita la renuncia de los recursos.

Al reclamarse la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio, deberán hacerse valer las violaciones a las leyes del procedimiento, siempre y cuando el quejoso las haya impugnado durante la tramitación del juicio mediante el recurso o medio de defensa que, en su caso, señale la ley ordinaria respectiva. Este requisito no será exigible en amparos contra actos que afecten derechos de menores o incapaces, al estado civil, o al orden o estabilidad de la familia, ni en los de naturaleza penal promovidos por el sentenciado...”

Al respecto, se considera oportuno tener en consideración

la exposición de motivos contenida en la reforma constitucional, en cuya parte conducente establece:

Amparo directo 108/2013 Laboral

“... En la práctica, se dan numerosos casos en los que la parte que no obtuvo resolución favorable en un procedimiento seguido en forma de juicio, promueve amparo directo en contra de dicho acto. Cuando se le concede la protección federal solicitada, la autoridad responsable emite un nuevo acto en cumplimiento de la ejecutoria de amparo, el cual puede resultar ahora desfavorable para la contraparte que no estuvo en posibilidad de acudir inicialmente al juicio de garantías, por haber obtenido sentencia favorable a sus intereses. En este supuesto, al promover su amparo contra esa nueva determinación, la parte interesada puede combatir las violaciones procesales que, en su opinión, se hubieren cometido en su contra en el proceso original, en cuyo caso, de resultar fundadas dichas alegaciones, deberá reponerse el procedimiento para que se purgue la violación, no obstante que el Tribunal Colegiado de Circuito haya conocido del asunto, pronunciándose en cuanto al fondo, desde el primer amparo.

Para resolver esta problemática, se propone la adopción de las siguientes reformas:

Primera, establecer la figura del amparo adhesivo, esto es, dar la posibilidad a la parte que haya obtenido sentencia favorable y a la que tenga interés en que subsista el acto, **para promover amparo con el objeto de mejorar las consideraciones de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pone fin al juicio que determinaron el resolutivo favorable a sus intereses.**

Segunda, **imponer al quejoso o a quien promueva el amparo adhesivo la carga de invocar en el escrito inicial todas aquellas violaciones procesales que, cometidas en el procedimiento de origen, estimen que puedan violar sus derechos.**

Con esta solución se tiende a lograr que en un solo juicio queden resueltas las violaciones procesales que puedan aducirse respecto de la totalidad de un proceso y no, como hasta ahora, a través de diversos amparos.

De acuerdo con lo anterior, quien promueva el amparo adhesivo tendrá también la carga de invocar todas las violaciones procesales que, cometidas en el procedimiento de origen, puedan haber violado sus derechos. Lo anterior impondrá al Tribunal Colegiado de Circuito la obligación de decidir integralmente la problemática del amparo, inclusive las violaciones procesales que advierta en suplencia de la deficiencia de la queja, en los supuestos previstos por el artículo 76 bis de la Ley de Amparo.

Sobre el particular, es importante destacar que se pretende que, si la parte interesada no promueve el amparo

Amparo directo 108/2013 Laboral

adhesivo, no podrá posteriormente acudir a un nuevo juicio de garantías para alegar las violaciones cometidas en su contra, siempre que haya estado en oportunidad de hacerlas valer en el primer amparo.

En consecuencia, se propone adicionar un segundo párrafo al inciso a), fracción III, del artículo 107 constitucional, precisando que posteriormente la ley de amparo deberá ser ajustada a fin de hacer compatible ésta con la norma fundamental...”

Como se ve de la exposición de motivos transcrita en lo conducente, la intención del legislador al crear la figura del amparo adhesivo tuvo dos razones esenciales, a saber:

La primera: Dar la posibilidad a la parte que haya obtenido sentencia favorable, y a la que tenga interés en que subsista el acto, para promover amparo **con el objeto de mejorar las consideraciones de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pone fin al juicio que determinaron el resolutivo favorable a sus intereses.**

Y la segunda: imponer al quejoso o a quien promueva el amparo adhesivo la carga de invocar en el escrito inicial **todas aquellas violaciones procesales que, cometidas en el procedimiento de origen,** estimen que puedan violar sus derechos.

Por lo que hace al primer aspecto, se considera que la naturaleza del juicio de amparo adhesivo, es análoga a la figura del recurso de revisión adhesivo; pues de acuerdo con la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha

Amparo directo 108/2013 Laboral

otorgado al respecto, dicho recurso constituye un medio de defensa que garantiza, a quien obtuvo sentencia favorable, la posibilidad de expresar agravios tendentes a mejorar y reforzar la parte considerativa de la sentencia que condujo a la resolutive favorable a sus intereses.

En ese contexto, se tiene que en el primer supuesto del amparo adhesivo, la teleología de dicha figura es la de otorgar la oportunidad a quien haya obtenido resolución favorable a sus intereses, **de mejorar las consideraciones de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pone fin al juicio que determinaron el resolutive favorable a sus intereses.**

De manera tal que, si en el caso concreto los conceptos de violación expresados en el amparo adhesivo que nos ocupa, no tienen como finalidad mejorar las consideraciones del laudo reclamado; es inconcuso que resultan ineficaces.

En efecto, del análisis integral de la demanda de amparo adhesiva, se advierte que la parte quejosa se limita a controvertir los conceptos de violación expuestos por el Instituto Mexicano del Seguro Social en el amparo principal, y soslaya referirse a las consideraciones que dan sustento al laudo reclamado; lo que de suyo, torna inatendibles los argumentos que integran dicho amparo en adhesión.

Amparo directo 108/2013 Laboral

Consecuentemente, lo conducente es negar la protección constitucional impetrada en forma adhesiva por

*****.

Por lo expuesto y fundado, además con apoyo en los artículos 76, 77, 78, 80, 188 y 190 de la Ley de Amparo, y 35 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se resuelve:

PRIMERO. La Justicia de la Unión ampara y protege a ***** en contra de las autoridades y actos precisados en el resultando primero de esta ejecutoria, en términos y para los efectos que se indican en la parte final del octavo considerando de la misma.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a la impetrante adhesiva *****.

Notifíquese, devuélvanse los autos al lugar de su procedencia con testimonio de esta resolución y, en su oportunidad, archívese el presente asunto.

Así lo resolvió este Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Noveno Circuito por unanimidad de votos de los Magistrados Presidente Artemio Hernández González, Carlos Manuel Aponte Sosa y Juan Pablo Hernández Garza; siendo Ponente el último de los nombrados.

Amparo directo 108/2013 Laboral

De conformidad con el artículo 41, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, firman los Magistrados Presidente y Ponente con el Secretario de Acuerdos que autoriza y da fe. Doy fe.

Magistrado Presidente

Artemio Hernández González

Magistrado Ponente

Juan Pablo Hernández Garza

Secretario de Acuerdos

Rodrigo Allen Ortiz Orozco

Cotejó:

Lic. Daniel Antonio García Rivera.
M'JPHG/L'DAGR/Iot.

El suscrito Secretario de Acuerdos del Segundo Tribunal Colegiado del Decimonoveno Circuito, certifica y hace constar: que la presente foja corresponde a la parte final de la ejecutoria dictada en el amparo directo **108/2013 laboral**, promovido por *********, por conducto de su apoderado. Reynosa, Tamaulipas, a veintisiete de junio de dos mil trece. Doy fe.

Rodrigo Allen Ortiz Orozco

Secretario de Acuerdos.

El licenciado(a) Daniel Antonio García Rivera, hago constar y certifico que en términos de lo previsto en los artículos 8, 13, 14, 18 y demás conducentes en lo relativo de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en el ordenamiento mencionado. Conste.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1573/2011

QUEJOSO Y RECURRENTE: *****

MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

SECRETARIO: JAVIER MIJANGOS Y GONZÁLEZ

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día siete de marzo de dos mil doce.

Visto bueno Ministro:

S E N T E N C I A

Cotejo:

Mediante la cual se resuelve el amparo directo en revisión 1573/2011, interpuesto por *****, autorizado del quejoso el señor *****, en contra de la sentencia dictada el veinticuatro de mayo de dos mil once por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, en el amparo directo 261/2011.

I. ANTECEDENTES

1. El señor *****, de 24 años de edad, y la señora *****, de 22 años, contrajeron matrimonio el 25 de abril de 2009, en el Municipio de Tenango del Valle, Estado de México, bajo el régimen de sociedad conyugal¹.

2. Fruto de esta unión, el 18 de enero de 2010, nació la menor *****.

¹ Foja 7 del cuaderno principal, expediente *****, Juzgado Primero Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Tenango del Valle, Estado de México.

3. El 11 de agosto de 2010, la señora ***** promovió juicio ordinario civil (*****), en contra del señor *****, en el que demandó la guarda y custodia definitiva de su **hija de seis meses de edad** y pensión alimenticia para ella y su menor hija. Previa notificación a la parte demandada, el 31 de agosto de 2010, el señor ***** contestó la demanda interpuesta en su contra, asimismo promovió reconvención, en contra de la señora *****, en la que demandó la guarda y custodia definitiva de la menor y la pensión alimenticia para su menor hija.

4. De dicho juicio conoció el Juez Primero Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Tenango del Valle, Estado de México. Seguidos los trámites conducentes, el 13 de enero de 2011, el Juez de Primera Instancia dictó sentencia definitiva en la que determinó que la señora ***** había acreditado parcialmente la acción ejercida en contra del señor *****, por lo que concedió la guarda y custodia de la menor ***** **–de once meses de edad en ese momento–**, a la señora *****. Asimismo, condenó al señor ***** a realizar el pago por concepto de alimentos respecto a su menor hija².

El juez de primera instancia, una vez analizados diversos informes periciales, señaló –en lo que respecta a la determinación sobre la guarda y custodia–, lo siguiente:

*“(…) Con relación a la guarda y custodia definitiva de ***** , hija habida del matrimonio existente entre los ahora contendientes, cabe señalar que es la madre quien goza de la presunción legal y humana de ser la persona idónea para tener bajo su cuidado a los hijos que haya procreado, correspondiendo en todo caso al progenitor la carga procesal de comprobar lo contrario, presunción que ha sido recogida por nuestra legislación a través de lo dispuesto por el artículo 4.228 del Código Civil (…).”*

A la anterior conclusión se arriba, estimando:

² Fojas 356 a 365 del cuaderno principal, expediente *****, Juzgado Primero Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Tenango del Valle, Estado de México.

*“(...) aunque en actuaciones aparece que el demandado al comparecer a juicio aseveró que la accionante y progenitora desde que nació la menor tuvo una actitud negativa para con ella, que se desentendió de sus obligaciones y que en repetidas ocasiones se salió de la casa abandonando a la menor sin alimentos y que quien se los proporcionaba era la señora ***** (cuñada del demandado) quien también se encontraba amamantando a su menor hijo dando a luz en el mismo periodo, igualmente asevera el demandado que la señora ***** tiene problemas de trastornos de conducta en forma constante puesto que se enoja sin motivo aparente al grado de olvidarse de sus obligaciones entre ellas las de cuidar a su hija, de las pruebas ofrecidas y desahogadas para justificar sus aseveraciones como son el acta informativa levantada ante los Delegados Municipales de Zictapec, Municipio de Tenango de Valle, México, debe decirse que esta documental únicamente hace fe de lo que en ella se contiene, es decir una manifestación unilateral del demandado ante los Delegados Municipales de la Comunidad de Zictepec, México quienes además carecen de facultades para emitir este tipo de documentales porque, se reitera únicamente expresa la manifestación unilateral del compareciente; la testimonial a cargo de las señoras *****, ***** y el señor ***** si bien favorece a los intereses de su presente no pasa desapercibido para este órgano jurisdiccional que la primera testigo presentada resulta ser cuñada del demandado el señor *****, la segunda señora testigo ***** es madre del demandado y el señor ***** es progenitor del demandado y oferente de la prueba, en tales condiciones se presume el interés que tienen en beneficiar al demandado.*

*La pericial en materia de psicología no arroja dato alguno que impida que la menor bajo la guarda y custodia de su progenitora lo anterior se desprende del dictamen emitido por la licenciada en psicología ***** (mismo que obra a fojas 305 a 311 del expediente), quien luego de realizar las pruebas conducentes a su materia a ambos progenitores, concluyó que ninguno de los padres de la menor muestra desequilibrio psicológico que pudiera afectar al desarrollo de la menor, precisando que el señor ***** demuestra mucha dependencia de la figura materna u opinión social, lo que denota que no tome decisiones de manera independiente; al mismo tiempo*

*agrega que la señora ***** es más independiente y muestra estabilidad emocional. Esta es la prueba pericial en psicología, idónea para tal efecto, resultó adversa a los intereses de la parte demandada el señor ***** como se aprecia del dictamen emitido por la licenciada en psicología ***** (mismo que obra a fojas 305 a 311 del expediente), que fuera designado por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, y a que se ha hecho alusión en lo que antecede, probanza con valor demostrativo en términos de los artículos 1.304, 1.305 y 1.359 del Código de Procedimientos Civiles al ser rendido por persona ajena al juicio, siendo además perito adscrito a este Tribunal y, por ende, imparcial, siendo sus conclusiones claras y resultando del estudio realizado.*

(...)Por tanto, la función de los peritos, como auxiliares en la administración de justicia, tiene un doble aspecto: a) verificar hechos que requieren conocimientos técnicos, artísticos o científicos; y, b) Proporciona reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos para formar la convención sobre tales hechos y para ilustrarlos con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciar a los correctamente.

Aunado a lo anterior cabe mencionar que es un imperativo al bienestar de los menores dado que el artículo 3, de la Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes establece los principios rectores de la protección de los derechos de estos, entre los que se destaca en su inciso d) el de “vivir en una familia, como espacio primordial de desarrollo”, y a su vez el artículo 7 de dicha Ley dispone que corresponde a las autoridades asegurar a las niñas, niños y adolescentes la protección y el ejercicio de sus derechos, y la toma de medidas necesarias para su bienestar tomando en cuenta los derechos y deberes de sus madres, padres, y demás ascendientes, reiterando en el artículo 23 de la mencionada Ley que los niños tienen derecho a vivir en familia, a su vez la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de la O.N.U. (Organización de las Naciones Unidas) el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, en vigor para México a partir del veintiuno de octubre de mil novecientos noventa establece que la familia es un grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros y en particular de los niños,

*por lo que para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad deben crecer en el seno de la familia y en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, por lo que en el artículo 5 establece que los Estados partes (entre ellos México), respetaran las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, imponiendo el compromiso a los Estados Partes en su artículo 8 de respetar el derecho del niño a preservar su identidad, el nombre y las relaciones familiares; y a su vez el artículo 3.1 de dicha convención establece que la consideración primordial que se atenderá en todas las medidas concernientes a los niños, será el interés superior de estos, lo que a su vez dispone el principio dos de la Declaración de los Derechos de niño, al establecer que el niño gozará de una protección especial para que pueda desarrollarse física, mental moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal; por lo tanto y atendiendo primordialmente el interés superior de los niños y adolescentes que es el que debe regir en estos casos, aunado que existe disposición expresa en el sentido que dada la edad de la menor, es la madre quien detenta de manera eficaz los deberes de guarda y custodia sobre sus menores hijos, consecuentemente, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 4.201, 4.204 fracción I, 4.205 y 4.228 fracción II, inciso a) del Código Civil se otorga la guarda y custodia definitiva de la menor ***** a favor de su progenitora, señora *****”³.*

5. Inconforme con la sentencia, el representante legal del señor ***** interpuso recurso de apelación. El 16 de febrero de 2011, la Primera Sala Familiar Regional de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México dictó resolución en el recurso de apelación *****, en la que confirmó la sentencia apelada mediante sentencia de 13 de enero 2011.

La Sala coincidió con los razonamientos vertidos por el juez de primera instancia y añadió, a fin de robustecer su decisión sobre la guarda y custodia, lo siguiente:

³ Fojas 357 a 359 vuelta, expediente *****, Juzgado Primero Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Tenango del Valle, Estado de México.

“(...) Por principio de cuentas, como se ha puesto de manifiesto en esta resolución y como de sí se desprende de la sentencia de Primera Instancia y de las actuaciones judiciales, de ninguna manera quedó acreditado que resulte perjudicial para la menor estar bajo los cuidados de su madre, actora en el juicio de origen.

Se vio, y por ello se remite al apelante al apartado anterior de esta sentencia, que el dictamen pericial desahogado a instancias de la parte demandada, no tiene el alcance que le pretende dar; se vio también, que el dictamen de la perito designada por el Juez, no tiene el alcance de determinar que la actora cause algún daño a la menor o le pueda causar algún daño teniendo la guarda y custodia; se vio también, que la prueba testimonial no puede tener trascendencia a la decisión, por ser parciales los testigos y haber conflicto entre ellos y la actora, y se insiste ahora en este espacio, que en cuanto a la confesión de la actora, en la que refiere reconocer que no amamantaba a su hija, tampoco puede tener los alcances de privarle de la guarda y custodia, atento a que refiere una causa que justifica esa conducta, y que pretende de su propio estado biológico.

*Es de agregarse ahora, que revisada la prueba testimonial, no obstante la inhabilidad de los testigos a que se hizo referencia, puede apreciarse que ninguna de las testigos examinadas ***** y *****, refieren hecho o circunstancia concreto, debidamente circunstanciado del que se desprenda, que la actora haya puesto en peligro a su menor hija, o que de alguna manera resulte perjudicial para la menor estar bajo sus cuidados, muy por el contrario, desde que las partes reconocen haberse separado, puede advertirse, que la actora ha insistido ante diversas autoridades por recuperar la custodia de su menor hija (carpeta de investigación que obra en las fojas 328 a 350 y citaciones ante el DIF) dato objetivo que resulta contrario a lo narrado por los testigos y por el demandado, y que genera certeza de la que la actora tiene interés y preocupación en el bienestar de su menor hija. A todo esto, debe agregarse, que del dictamen pericial rendido por el perito designado por el Órgano Jurisdiccional de Primera Instancia, no se advierte que la actora esté impedida o que pueda generar un daño en el desarrollo de la menor, y no sólo ello, sino que como ya se*

mencionó anteriormente, presenta mayores aptitudes psicológicas para fomentar el desarrollo de la menor.

*Ahora bien, estando separadas las partes, que son padres de la menor ***** , es claro que uno debe de conservar la guarda y custodia de la menor y el otro debe de tener el derecho de visita, tal como se desprende de los artículos 4.205 y 4.228 del Código Civil.*

Por otro lado, tal como se determina en la sentencia de Primera Instancia, existe a favor de la madre, presunción legal de que resulta la más apta para el cuidado de la menor, que a la fecha cuenta con un año de edad, pues el inciso a), de la fracción II del artículo 4.228 del Código Civil, dispone lo siguiente:

“...a) Los menores de diez años quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para el menor”.

Esta norma previene un principio del derecho natural, recogido no sólo por la legislación mexicana, sino también, por la jurisprudencia y por las convenciones internacionales.

En cuanto a las convenciones internacionales, la Declaración de los Derechos del Niño, en el apartado seis, dispone en forma textual lo siguiente:

“El niño, para el pleno de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole”.

*Por lo tanto, no sólo es la Norma Nacional, sino también la Internacional, la que presume que la madre es la más apta para el cuidado de los niños, como de la edad de la menor ***** , razón por la que en su caso, se debió haber acreditado en juicio, que existe algún impedimento para otorgar la guarda y custodia a favor de la actora.*

No obstante, en el caso no se justificó, como se relató ya, que resulte perjudicial para la menor estar al lado de su madre, de donde los agravios que se hacen valer, resultan infundados, y de ninguna manera se violenta el principio de igualdad, pues a través del dictamen pericial en materia de psicología, quedó constatado que la parte actora tiene mayores aptitudes y vocación para el cuidado de la menor, que el demandado, aquí apelante, y no solamente ello, sino que dada su situación de madre, la Norma Internacional y Nacional presume, que es la más apta para el cuidado de su menor hija. (...)"⁴.

6. Inconforme con la anterior resolución, el 14 de marzo de 2011, el representante legal del señor ***** solicitó el amparo y la protección de la justicia federal, señalando como autoridad responsable a la Primera Sala Familiar Regional de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México y como tercero perjudicado a la señora ***** . Como acto reclamado señaló la sentencia de la Primera Sala Familiar Regional de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, de 16 de febrero de 2011, dictada en el toca *****⁵.

El quejoso señaló como derechos fundamentales violados, los establecidos en los artículos 4, 14 y 16 de la Constitución Federal, narró los antecedentes del asunto e hizo valer los conceptos de violación que estimó pertinentes.

A) Conceptos de violación.

⁴ Foja 26 a 34, expediente ***** de la Primera Sala Familiar Regional de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México.

⁵ Fojas 3 a 12, expediente 602/2011 del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito.

En lo que atañe a la resolución del caso que se nos presenta, se transcribe el concepto de violación primero expresado por el quejoso en su demanda de amparo directo.

Concepto de violación primero:

“Se viola en perjuicio de mi representado lo establecido en el artículo cuatro de la Constitución Política de los Estados Unidos México (así), que en lo conducente establece: (se transcribe)

*Y se violenta esta disposición porque el Aquem da preferencia a la parte actora en el principal, SRA. *****, sobre mi representado argumentando que el Código Civil del Estado de México, establece en su artículo 4.228 que: (se transcribe)*

Y como puede apreciarse, dicho artículo va en contra de lo establecido en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues dicho artículo violenta ese principio de igualdad entre el hombre y la mujer, al establecer en su fracción II, inciso a) que se dará preferencia a la madre en la guarda y custodia cuando los hijos sean menores de diez años; lo contrae consigo una desigualdad entre hombre y mujeres, porque en igualdad de circunstancias un hombre que reclame la custodia y guarda de sus menores hijos, nunca va a poder obtener, sin que para ello se puede discutir circunstancia alguna, pues esta disposición inconstitucional es tajante de dar preferencia a la madre en igualdad de circunstancias. Disposición que el Aquem aplica en el caso concreto, no obstante su inconstitucionalidad, casando con ello violación a las garantías de mi representado”⁶.

7. El 24 de mayo de 2011, **el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, determinó no amparar al quejoso⁷**. Las consideraciones del Tribunal Colegiado, y en lo que ahora nos interesa, fueron las siguientes:

El Tribunal Colegiado de Circuito determinó que el argumento esgrimido en **el primer concepto de violación** era infundado, en el cual el quejoso

⁶ Fojas 5 y 6 del cuaderno de amparo.

⁷ Fojas 36 a 91 del cuaderno de amparo.

manifiesta la inconstitucionalidad del artículo 4.228 del Código Civil para el Estado de México, toda vez que viola el principio de igualdad de género consagrado en el artículo 1º de la Constitución Federal. Lo anterior, toda vez que el artículo 4.228 del Código Civil para el Estado de México no otorga privilegios a la madre en orden con la guarda y custodia de los menores de 10 años, ya que concede a ambos progenitores o a quienes ejerzan la patria potestad el derecho de en principio convenir quién de ellos se hará cargo de la guarda y custodia del menor, y sólo en caso excepcional, si no se ponen de acuerdo, quedarán con la madre salvo que, también excepcionalmente, ello sea perjudicial para los menores de esa edad⁸.

El Tribunal Colegiado de Circuito señala que cuando las mujeres y los hombres se encuentren en las mismas circunstancias, existe una obligación por parte del Estado de darles el mismo trato, sin embargo, cuando se encuentren en situaciones distintas, se les tendrá que dar un trato diferente, como cuando la mujer que labora se encuentra en período de gestación o el producto en etapa de lactancia, pues en tales supuestos será la mujer quien tenga preferencia respecto del cuidado del lactante, lo cual incluso fue planteado en la exposición de motivos al reformarse el artículo 123 de la Constitución Federal⁹.

Asimismo, señala que existe una obligación de rango constitucional de considerar en forma prioritaria los derechos de los niños ante cualquier medida que adopte el Estado y que afecte sus intereses. Sin embargo, a pesar de que tanto la madre como el padre se encuentran constitucionalmente por igual obligados a satisfacer las necesidades y a proteger a sus hijos para proveerles un desarrollo integral, el Estado, en cumplimiento de la obligación constitucional que también tiene en este sentido, tiene la facultad e incluso la obligación de separar al menor de alguno o de ambos padres, con el fin de brindarle una mayor protección, lo que determinará en cada caso concreto¹⁰.

⁸ Foja 58 del cuaderno de amparo.

⁹ Foja 64 y 65 del cuaderno de amparo.

¹⁰ Foja 69 del cuaderno de amparo.

Consecuentemente, el artículo 4.228 del Código Civil para el Estado de México no favorece en principio a uno u otro de los progenitores respecto a la guarda y custodia del menor. Dicha disposición establece en primer término y en igualdad de derechos la facultad de los progenitores de ponerse de acuerdo quién de ellos habrá de ejercer guarda y custodia, asimismo precisa que si quienes ejercen la patria potestad no convienen o no llegan a un acuerdo respecto de quién de ellos se hará cargo de la guarda y custodia del menor, principalmente cuando el menor no rebasa los 10 años, será la madre quien ejerza la guarda y custodia del menor salvo que se demuestre que ello fuese perjudicial para el sano e integral desarrollo físico y emocional del infante, tutelándose por ende el interés superior del menor¹¹.

Lo anterior, toda vez que señala el Tribunal Colegiado de Circuito, que el sistema jurídico mexicano y el derecho internacional a través de la Convención sobre los Derechos del Niño, establecen diversas prerrogativas inmanentes al derecho de los menores, de donde se sigue que para resolver toda cuestión vinculada con ellos, debe atenderse y preponderarse el interés superior de los mismos; de ahí que, las acciones y decisiones jurisdiccionales imprescindiblemente deben de tener en cuenta esa etapa de la vida humana, buscándose en todo momento el beneficio personal y directo de los niños y niñas; reiterando que el interés de la menor de que se trata debe significarse y calificarse como superior al de sus progenitores, quienes se disputan la guarda y custodia de la menor *****¹².

Consecuentemente, contrario a lo alegado por el quejoso, el Tribunal Colegiado señaló que la resolución reclamada llevó a cabo un análisis exhaustivo y objetivo, así como una adecuada valoración de las pruebas, en específico el acta de nacimiento de la menor, de la que se desprende que su nacimiento ocurrió el 18 de enero de 2010 -1 año 4 meses-, por lo que no hay duda de que para otorgarse la guarda y custodia a favor de la

¹¹ Foja 83 del cuaderno de amparo.

¹² Fojas 83 vuelta y 84 del cuaderno de amparo.

progenitora conforme a lo dispuesto en el artículo 4.228 del Código Civil para el Estado de México, pues de acuerdo con la significativa minoría de edad, si no hay prueba en contrario, resulta incuestionable que en beneficio del derecho supremo de la niña la madre es apta y la persona idónea para ejercer la guarda y custodia, por más que el quejoso adujese que no se atendía a una igualdad de derechos de los padres; más aún cuando en el juicio quedó demostrado que la menor es cuidada y atendida por la abuela o por otros familiares, distintos al padre; por ende, carecen de sustento sus aseveraciones del quejoso. Consecuentemente, tratándose de hijos recién nacidos, la madre sin duda tiene aptitud natural y legal para ejercer los cuidados de dicha menor, sin haber prueba en contrario; por lo cual, como lo denotó la Sala Familiar responsable, existen elementos de convicción que sin duda evidencian que la aquí tercera perjudicada la señora ***** ha buscado por distintos medios judiciales y administrativos recuperar la guarda y custodia de su menor hija¹³.

Con relación a lo anterior, respecto a las aseveraciones del quejoso en cuanto adujera que en el juicio natural quedaba de manifiesto que era perjudicial para la menor que se le concediera a su progenitora la guarda y custodia, no fueron corroboradas, como vanamente lo pretendiese el quejoso, con el resultado de la prueba pericial y la testimonial desahogadas en el juicio, pues, por lo que respecta a la primera, como legalmente lo determinó la autoridad responsable, no arrojó dato alguno que determinase alguna conducta inadecuada por parte de la señora ***** y que pudiera poner en peligro la integridad física o emocional de su menor hija. Asimismo, de la pericial en psicología realizada a la señora *****, no se corrobora que su conducta o comportamiento pudiera ser perjudicial para el desarrollo físico y emocional de la menor¹⁴.

Luego, al tenerse en cuenta, el derecho de los padres, cuando éstos se encuentran separados, a decidir quién de ellos debe ejercer la guarda y custodia de sus menores hijos y solamente en la eventualidad de que ese

¹³ Foja 84 del cuaderno de amparo.

¹⁴ Fojas 84 vuelta a 85 vuelta del cuaderno de amparo.

acuerdo no se actualice, el Tribunal Colegiado de Circuito señaló que corresponderá al juzgador resolver lo pertinente, bajo el principio de tutelar el supremo interés de los infantes, por tanto, resulta inconsistente lo aducido por el quejoso porque la igualdad de derechos no prevalece frente al supremo interés de los infantes¹⁵.

8. Inconforme con la sentencia dictada por el Tribunal Colegiado, mediante escrito presentado el 16 de junio de 2011, ante el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, **el quejoso interpuso recurso de revisión**¹⁶.

En el recurso de revisión, el recurrente formuló como agravio el que a continuación se transcribe:

“En la sentencia que se impugna se violenta en mi agravio, lo establecido en los artículos 1, 4, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo establecido en los artículos 76, 76 BIS y 79 de la Ley de Amparo en vigor.

Lo es así porque el amparo y protección de la justicia federal que se solicitó, se consideró que el artículo 4.228 fracción II, inciso a), del Código Civil del Estado de México es inconstitucional, en virtud de que este señala. (se transcriben)

*Así el Juez natural y el A quo en contra de los intereses de mi representado, otorgan la guarda y custodia de su menor hija ***** a favor de la SRA. *****; pero todo ello basado en lo dispuesto en el artículo 4.228 fracción II, inciso a), del Código Civil del Estado de México, que tratándose de menores de diez años, la guarda y custodia se le concederá a la madre en caso que los padres no se pongan de acuerdo en ello.*

Por tal razón con base a esa disposición y en clara desigualdad de género, toda la controversia se resolvió en base a dicha disposición y nunca se colocó a las partes en un nivel de igualdad de género, para que a partir de ello se

¹⁵ Fojas 85 vuelta y 86 del cuaderno de amparo.

¹⁶ Foja 3 del cuaderno en el que se actúa.

*pudiese decidir si el interés superior de la menor ***** lo era que el padre o la madre tuvieran la guarda y custodia.*

Y como puede apreciarse en la parte de la sentencia que se transcribió, los magistrados resolvieron determinar que el artículo 4.228 fracción II, inciso a), del Código Civil del Estado de México no es inconstitucional. Sin embargo, en ningún espacio de la sentencia se ocupan expresamente de la fracción II, inciso a) del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, solo se concretan a decir que no es inconstitucional; porque al decir de ellos, no establece desigualdad entre el hombre y la mujer, cuando claramente la fracción en comento establece: (se transcribe)

Y de esa forma es claro que hay un trato de desigualdad, favoreciendo a la mujer frente al hombre, violentándose con ello lo establecido en el artículo 1 y 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como lo establecido en los artículos 14, 16 y 17 de dicho ordenamiento jurídico, pues se está privando a mi representado de sus derechos, en una discriminación de género, en clara desigualdad y con ausencia del derecho de justicia.

Y de esa forma es claro que hay un trato desigual, favoreciendo a la mujer frente al hombre.

Ahora bien, los magistrados al resolver el amparo solicitado consideraron que no hay desigualdad, pero no esgrimen argumento alguno en donde establezcan porque no hay desigualdad en la fracción citada, solo se concretan a señalar que dicha disposición protege los derechos de los niños, consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México ha firmado.(...)

De tal forma que la sentencia que hoy se impugna, más que analizar el trato desigual que el precepto legal establece, se concreta a defender dicha desigualdad, tratando de establecer que la misma busca el interés superior del menor, y más aun, parecen que tratan de señalar que el varón no tiene la capacidad de cuidar y educar a un hijo, pues tratan de justificar el artículo tachado de inconstitucional, argumentando que no inconstitucional porque trata de proteger a los menores, que requieren del cuidado materno. Pero los magistrados nunca ven que el varón tiene esos mismos derechos y que quizá

esos argumentos matriarcales funcionaban hace cincuenta años, porque en la actualidad existen miles de varones que se hacen cargo de sus hijos y más aún que los sacan adelante, aún con la ausencia de la madre. Y estoy hablando de cuidados desde su nacimiento hasta que cumplen su mayoría de edad o que son capaces de valerse por sí mismos. Y cuando los magistrados dicen que un menor requiere de los cuidados maternos, omiten señalar que también requieren de los cuidados paternos; situación que todos los que tenemos la suerte de ser padres, sabemos perfectamente y que además tenemos la misma capacidad de educar a un hijo, en la misma proporción y derecho que lo tiene una madre. Y en tal virtud, para decidir a quién le corresponde la guarda y custodia de un menor, se debe realizar en completa igualdad de derechos y no condiciones, como lo hace el artículo tildado de inconstitucional.

Por tal razón al considerar los magistrados que no hay inconstitucionalidad, lo hacen en una forma conservadora y en clara violación a los principios de igualdad que consagran los artículos 1 y 4, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Y al hacerlo omiten analizar la sentencia dictada por la autoridad responsable, análisis que debió de realizarse en un plano de igualdad y no frente a una disposición jurídica que a todas luces es inconstitucional”¹⁷.

Por proveído de 17 de junio de 2011, el Presidente del Tribunal Colegiado ordenó remitir el recurso a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación para el trámite correspondiente¹⁸.

9. Recibidos los autos en este Alto Tribunal, su Presidente por acuerdo de 23 de junio de 2011, ordenó formar y registrar el amparo directo en revisión con el número 1573/2011, y turnar el asunto a la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en virtud de que la materia del asunto corresponde a su especialidad para el efecto de que su Presidente dicte el trámite correspondiente¹⁹.

¹⁷ Fojas 9 a 12 del cuaderno en que se actúa.

¹⁸ Foja 1 del cuaderno en que se actúa.

¹⁹ Fojas 16 y 17 del cuaderno en que se actúa.

El 4 de julio de 2011, la Primera Sala se avocó al conocimiento del asunto. En el mismo proveído se ordenó remitir los autos a la ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, para que formulara el proyecto respectivo y diera cuenta con él para su resolución en la Sala de su adscripción²⁰.

II. COMPETENCIA

Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es legalmente **competente** para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 84, fracción II, de la Ley de Amparo; 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y en relación con los puntos segundo, tercero y cuarto del Acuerdo General número 5/2001, reformado mediante instrumento normativo aprobado el 6 de octubre del 2011, emitido por el Tribunal Pleno de este Alto Tribunal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de octubre del 2011²¹. Lo anterior, en virtud de que la materia del presente asunto cae dentro de su ámbito de especialidad.

III. OPORTUNIDAD

El recurso de revisión es **oportuno**, de acuerdo con lo establecido en el artículo 86 de la Ley de Amparo. De las constancias de autos se advierte que la sentencia recurrida fue dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito el 24 de mayo de 2011, se terminó de engrosar el día 31 siguiente y fue notificada al recurrente el miércoles 1 de

²⁰ Foja 22 del cuaderno en que se actúa.

²¹ Instrumento Normativo aprobado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el 6 de octubre de 2011, por el que se modifican las fracciones III, V y VI, del punto tercero; incisos b), c) y d) de la fracción I, y fracción IV, del punto quinto; párrafo segundo de la fracción III, del punto décimo; fracciones I y III, y se adiciona una fracción V, del punto décimo primero; punto décimo séptimo, adicionándole además un párrafo tercero, y se derogan los puntos décimo noveno y vigésimo, del Acuerdo General número 5/2001, de veintiuno de junio de dos mil uno, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito.

junio del mismo año²². Dicha resolución surtió efectos para el quejoso al día hábil siguiente, es decir, el jueves 2 de junio de 2011.

El término de diez días para la interposición del recurso empezó a correr a partir del viernes 3 y concluyó el jueves 16 de junio de 2011, descontando los días 4, 5, 11 y 12 de junio, por ser sábados y domingos conforme a los artículos 23 de la Ley de Amparo; 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 2/2006 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En esas condiciones, al haber sido presentado el recurso de revisión el jueves 16 de junio de 2011²³, resulta incuestionable que fue interpuesto dentro del término legal previsto en el artículo 86 de la Ley de Amparo.

IV. PROCEDENCIA DE LA REVISIÓN

Por ser una cuestión preferente, esta Primera Sala estudiará la procedencia del presente recurso de revisión, para lo cual es necesario tener en cuenta el siguiente entramado normativo.

Conforme a lo previsto en los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como en los puntos primero y segundo del Acuerdo General Plenario 5/1999, se deriva lo siguiente:

- a) Que en principio, las sentencias que dicten los Tribunales Colegiados de Circuito en juicios de amparo directo no admiten recurso alguno.

²² Foja 91 vuelta del cuaderno de amparo.

²³ Foja 3 del cuaderno en el que se actúa.

- b) Por excepción, tales sentencias pueden ser recurridas en revisión, a condición que decidan o se hubieran omitido decidir temas propiamente constitucionales, entendiendo por éstos:
- I. La inconstitucionalidad de una norma, y/o
 - II. La interpretación directa de preceptos de la Constitución Federal.
- c) Que para efectos de procedencia del recurso de revisión en amparo directo, además de que en la sentencia recurrida decidan o se hubieran omitido decidir temas propiamente constitucionales, deberán quedar satisfechos los requisitos de importancia y trascendencia a que hace alusión el artículo 107, fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el punto primero del Acuerdo General Plenario 5/1999. Este acuerdo señala que, por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando:
- I. Exista jurisprudencia sobre el problema de constitucionalidad hecho valer en la demanda de garantías;
 - II. Cuando no se hubieran expresado agravios o, en su caso, éstos resulten ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes y no hubiera que suplir la deficiencia de la queja, o en casos análogos.
- d) El análisis definitivo de la procedencia del recurso es competencia, según sea el caso, del Pleno o las Salas de esta Corte²⁴. El hecho de que el Presidente, del Pleno o de la Sala, lo haya admitido

²⁴ En este punto, resulta aplicable la tesis 3a. 14, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época, tomo II, Primera Parte, julio a diciembre de 1988, página 271, cuyo rubro es: “**REVISIÓN, IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE. NO ES OBSTÁCULO QUE EL PRESIDENTE DE LA SALA LO HUBIERE ADMITIDO**” y la tesis de jurisprudencia 1a./J. 101/2010 visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, enero de 2011, página 71, cuyo rubro es: “**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE DEBEN SER REVISADOS POR EL PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN O DE SUS SALAS**”.

corresponde con un examen preliminar del asunto que no causa estado.

Considerando lo anterior, se procede al estudio del presente recurso de revisión.

Del análisis de los antecedentes expuestos en esta sentencia se puede observar que, en la demanda de amparo, el quejoso invocó en sus conceptos de violación la inconstitucionalidad del artículo 4.228, fracción II, inciso a), del Código Civil del Estado de México, por considerar el mismo viola el principio de igualdad entre el hombre y la mujer, contenido en los artículos 1º y 4º de la Constitución.

Atendiendo a dicho concepto de violación, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito se pronunció sobre el tema, exponiendo los razonamientos por los que considera que dicha norma no es contraria al principio de igualdad de género, contenido en el artículo 1º constitucional.

Por último, las consideraciones del Tribunal Colegiado fueron controvertidas por el quejoso en su recurso de revisión, donde argumentó que el Tribunal Colegiado, más que analizar el trato desigual que establece el artículo 4.228, fracción II, inciso a), del Código Civil del Estado de México, se concreta a defender dicha desigualdad tratando de establecer que con la misma se busca el interés superior del menor, lo cual hace patente que el recurrente controvierte la decisión de constitucionalidad y la interpretación que el Tribunal Colegiado realizó sobre el principio de igualdad en relación con el interés superior del menor en los casos de guarda y custodia.

Por lo mismo, existiendo un planteamiento de constitucionalidad de una norma y al no existir jurisprudencia sobre la constitucionalidad de ese precepto en particular, el recurso de revisión resulta **procedente**.

V. ESTUDIO DEL ASUNTO

Como se expondrá a continuación, **los agravios expuestos por la parte recurrente resultan infundados y procede confirmar la sentencia recurrida.**

Atendiendo a lo expresado por el quejoso -tanto en su demanda de amparo como en el recurso de revisión-, la litis constitucional del presente asunto plantea la necesidad de **determinar si el inciso a), de la fracción II, del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, resulta acorde con el principio de igualdad y el principio del interés superior del menor, previstos en los artículos 1° y 4° de la Constitución Federal.**

El artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México –que regula la guarda y custodia en la patria potestad- establece lo siguiente:

Artículo 4.228.- Cuando sólo uno de los que ejercen la patria potestad deba hacerse cargo provisional o definitivamente de la guarda y custodia de un menor, se aplicarán las siguientes disposiciones:

I.- Los que ejerzan la patria potestad convendrán quién de ellos se hará cargo de la guarda y custodia del menor;

II.- Si no llegan a ningún acuerdo:

A.- Los menores de diez años quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para el menor.

B.- El Juez, después de oír a los interesados, decidirá quién se hará cargo de los mayores de diez años, pero menores de catorce;

C.- Los mayores de catorce años elegirán cual de sus padres deberá hacerse cargo de ellos, si éstos no eligen el Juez decidirá.

Como se estableció en el primer apartado de esta sentencia, los hechos que dieron origen a este asunto se reducen, básicamente, a que el señor ***** ha venido reclamando la inconstitucionalidad de la norma arriba señalada, en virtud de la adjudicación de la guarda y custodia de su hija –entonces de un año de edad- a favor de la señora *****, madre de la menor. Esta determinación se basó en la aplicación del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, el cual –a juicio del señor *****-, resulta contrario al principio de igualdad entre hombres y mujeres consagrado en nuestra Constitución.

En primer término, es necesario señalar que no es la primera ocasión en la que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se enfrenta al estudio de una norma que otorga preferencia a la madre para designarla como la persona que se encargará de la guarda y custodia de un menor.

Como se verá a continuación, este Alto Tribunal ha ido modificando la interpretación de este tipo de normas a la luz del principio del interés superior del menor contenido en el artículo 4º constitucional.

En una primera fase, que es posible ubicar entre la séptima y la octava época del Semanario Judicial de la Federación, la entonces Tercera Sala de la Suprema Corte sostuvo de manera reiterada que existía “*interés social en que los menores estén en poder de su **madre** hasta la edad que fije el Código Civil aplicable, **porque es quien se encuentra más capacitada para atenderlos con eficacia, esmero y cuidado necesarios, de tal manera suerte que si no se está en los casos de excepción que marca la ley para que deba ser separado el menor de edad del cuidado de la madre, éste no podrá pasar a la custodia del padre que así lo solicite***”²⁵.

²⁵ Véase por todas: “**GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR. DEBE OTORGARSELE A LA MADRE HASTA LA EDAD LEGAL**”. Octava Época. Instancia: Tercera Sala. Tesis Aislada. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación. Tomo I, Primera Parte-1, enero a junio de 1988. Materia(s): Civil. Página: 363. Genealogía: Informe 1988, Segunda Parte, Tercera Sala, tesis 132, página 161. Precedentes: Amparo directo 8362/87. ***** . 15 de diciembre de 1987. Cinco votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot. Amparo directo 5057/73. ***** . 3 de marzo de 1975. Cinco votos. Ponente: David Franco Rodríguez.

En este mismo orden de ideas, la entonces Sala Auxiliar, señaló que respecto a los menores: ***“existe la imperiosa necesidad de que sean atendidos precisamente por su madre, a quien por haberles dado el ser, se le considera la más apta para prodigarles las atenciones y cuidados necesarios para su correcto desenvolvimiento físico y espiritual”***²⁶.

Sin embargo, y ya en la novena época del Semanario Judicial de la Federación, esta línea jurisprudencial se interrumpió en virtud del amparo directo en revisión 1529/2003, del cual fue ponente el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo, y en el que la Primera Sala sostuvo por unanimidad de votos que, con apoyo en lo dispuesto por la Convención de los Derechos del Niño, así como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, era posible afirmar que, **no obstante la constitucionalidad de disposiciones legales que privilegian que los menores permanezcan con su madre mientras sean pequeños, el juzgador está en posibilidad de determinar que, en aras al interés superior del menor, éste quede bajo la guarda y custodia del padre**²⁷.

Continuando con este precedente, en el amparo directo en revisión 745/2009, del cual fue ponente el Ministro Juan N. Silva Meza, esta Primera Sala de la Suprema Corte sostuvo enfáticamente que en caso de que un menor deba ser separado de alguno de sus padres, el interés superior del

²⁶ Véase por todas: ***“GUARDA DEL MENOR. DERECHO PREFERENTE DE LA MADRE, EN EL INTERDICTO DE RECUPERAR LA POSESIÓN”***. Séptima Época, Instancia: Sala Auxiliar, Tesis Aislada, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, 181-186 Séptima Parte. Materia(s): Civil. Página: 221. Genealogía: Informe 1984, Segunda Parte, Sala Auxiliar, tesis 35, página 43. Precedente: Amparo directo 5285/78. ***** 22 de mayo de 1984. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Salvador Martínez Rojas. Secretario: Lucio Antonio Castillo González.

²⁷ Véase: ***“DEPÓSITO DE MENORES. EL ARTÍCULO 310 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MICHOACÁN, AL PREVER QUE LA MADRE QUEDE AL CUIDADO DE LOS HIJOS MENORES DE SIETE AÑOS, NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD”***. Tesis: 1a. CV/2004. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XX, Octubre de 2004. Materia(s): Constitucional, Civil. Página: 366. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Andrea Nava Fernández del Campo.

menor no establece un principio fundamental que privilegie su permanencia, en principio, con la madre²⁸.

La presente sentencia se inscribe en la línea marcada por los recientes precedentes emitidos por esta Primera Sala, en el sentido de sostener, en principio, la constitucionalidad de aquellas normas que establecen una regla de preferencia a la madre para designarla como la persona que cuidará de los menores. **Sin embargo, esta Primera Sala considera necesario emitir una serie de razonamientos a fin de establecer una interpretación de la porción impugnada del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, que sea conforme al principio constitucional del interés superior del menor.**

Como hemos señalado anteriormente, en un primer momento, la justificación de las normas civiles que otorgaban preferencia a la madre en la guarda y custodia de los menores se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, **la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos** (véase por todos el amparo directo 5057/1973). Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos.

Esta idea no es compartida por la Primera Sala y resulta inadmisibles en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de

²⁸ Véase: **“INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. EN CASO DE QUE DEBA SER SEPARADO DE ALGUNO DE SUS PADRES, EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NO ESTABLECE UN PRINCIPIO FUNDAMENTAL QUE PRIVILEGIE SU PERMANENCIA, EN PRINCIPIO, CON LA MADRE”**. Tesis: 1a. VII/2011. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Tesis Aislada. Publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, febrero de 2011. Materia(s): Constitucional. Página: 615. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Rodrigo de la Peza López Figueroa.

igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático.

La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al mero papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia.

Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que “la presunción de ser la madre la más apta y capacitada (...) tiene sustento en **la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional**” (amparo directo en revisión 1529/2003).

Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores.

En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es

que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

Una vez sentado lo anterior, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el inciso a), fracción II, del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, no resulta inconstitucional siempre y cuando se interprete a la luz del interés superior del menor y del principio de igualdad, en los términos que a continuación se exponen.

Como señalamos recientemente, en el amparo directo en revisión 1621/2010, el interés superior de los menores, previsto en el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como criterio ordenador, ha de guiar cualquier decisión sobre guarda y custodia. (Véase la tesis jurisprudencial de rubro: “**INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES Y ATRIBUCIÓN DE LA GUARDA Y CUSTODIA**”)²⁹.

Dicho de otro modo, el interés del menor constituye el límite y punto de referencia último de la institución de la guarda y custodia, así como de su propia operatividad y eficacia. En esta lógica, a la hora de decidir la forma de atribución a los progenitores de la guarda y custodia, hay que tener en cuenta que la regulación de cuantos deberes y facultades configuran la patria potestad siempre está pensada y orientada en beneficio de los hijos, finalidad que es común para el conjunto de las relaciones paterno-filiales, y este criterio proteccionista se refleja también en las medidas judiciales que han de adoptarse en relación con el cuidado y educación de los hijos.

En definitiva, todas las medidas sobre el cuidado y educación de los hijos deben ser adoptadas teniendo en cuenta el interés de éstos, que no el

²⁹Tesis: 1a. CLXIII/2011. Novena Época. Instancia: Primera Sala. Tesis Aislada. Publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIV, Agosto de 2011. Materia(s): Constitucional. Página: 225. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

de los padres, pues no son las condiciones psicológicas o afectivas de los progenitores las que determinan las medidas a adoptar, sino exclusivamente el bien de los hijos. Este criterio vincula tanto a los órganos jurisdiccionales como al resto de los poderes públicos e, incluso, a los padres y ciudadanos, de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad de los menores, para ir construyendo progresivamente el control acerca de su situación personal y proyección de futuro, evitando siempre que el menor pueda ser manipulado, buscando, por el contrario, su formación integral y su integración familiar y social.

En esta lógica, y aunque pueda parecer contradictorio, el legislador puede optar por otorgar preferencia a la madre en el momento de atribuir la guarda y custodia de un menor. Sin embargo, este tipo de normas no deben ser interpretadas en clave de un estereotipo en el que la mujer resulta, per se, la persona más preparada para tal tarea.

Es innegable que en los primeros meses y años de vida, las previsiones de la naturaleza conllevan una identificación total del hijo con la madre. Y no solo nos referimos a las necesidades biológicas del menor en cuanto a la alimentación a través de la leche materna, si no, y como lo han desarrollado diversos especialistas en la materia a nivel internacional, **el protagonismo de las madres en la conformación de la personalidad de sus hijos durante la primera etapa de su vida resulta determinante en el desarrollo de su conducta hacia el futuro**³⁰. En esta lógica, la

³⁰ Además de alguna obra clásica, como la del alemán **Erich Fromm** (*El arte de amar*, Barcelona, 2007, pp. 46-47), destacan en esta materia los estudios del austriaco **René Spitz** (*El primer año de vida del niño*, Buenos Aires, 1980) (*No and yes: on the genesis of human communication*. New York, International Universities Press, 1957) y del inglés **Donald W. Winnicott** (*La familia y el desarrollo del individuo*, 5ª ed., Buenos Aires, 2006, pp. 15, 17-19, 29 y 31-33) (*The Child and the Outside World*, London, Tavistock, 1957). En estos autores es importante detenernos, ya que representan la máxima referencia en los estudios de la relación madre-hijo en la primera etapa de la vida de un niño. René Spitz fue uno de los primeros que observó la importancia que tenía la ausencia materna en el futuro desarrollo del bebé. Habló de “hospitalismo” como el término que describe el efecto de la separación precoz de la madre por un ingreso hospitalario y la depresión anaclítica o depresión por dependencia que aparecía en los bebés y les podía llevar en algunos casos a la muerte. Spitz y Winnicott, estudian los organizadores alrededor de los cuales se desarrollaba el niño. Uno de ellos, “el miedo al extraño”, que se producía alrededor del octavo mes de vida y confirmaba que el bebé tenía ya una representación

permanente y diferenciada de su madre. La presencia del extraño equivalía a la ausencia de la madre y el bebé desplazaba sus primeras angustias de separación sobre esa persona extraña. Todas estas primeras observaciones ayudaron a comprender la importancia que tienen los cuidados maternos en la primera etapa de vida de un niño. En esta misma línea, **John Bowlby** (*A Secure Base: Parent-Child Attachment and Healthy Human Development*. Tavistock professional book. London: Routledge, 1988) tomó en cuenta los trabajos de los etólogos y el comportamiento animal sobre la impronta y propuso la llamada teoría del apego, según la cual la naturaleza de los vínculos entre el bebé y la madre es la expresión del apego generalizado y ello protege al niño. El bebé es el ser más desvalido de las especies, al nacer no puede seguir a la madre ni agarrarse a ella. Por tanto, la madre debe interpretar las señales que le da el pequeño. El intercambio es bilateral y proviene de uno o de otro de ellos. No se trata de los cuidados que da la madre, sino que es una relación de intercambios. Ella propicia afectos armonizados y sincronizados que se expresan a través de la mímica, del diálogo tónico y de las vocalizaciones. En esta teoría del apego destaca **Bowlby**, en primer término, el estatuto primario de los vínculos importantes en el plano afectivo entre los individuos y, en segundo lugar, la poderosa influencia en el desarrollo de un niño de la manera en la que sea tratado por los padres y especialmente por la figura materna. Durante el primer año de vida, el niño manifiesta una serie de reacciones constitutivas de eso que más tarde será un comportamiento de apego, pero el esquema organizado de este comportamiento no se desarrolla antes de la segunda mitad del primer año. **D. Winnicott**, hace hincapié en la influencia del ambiente sobre el desarrollo psíquico del ser humano. El entorno, representado al principio por la madre o un sustituto, es el que permitirá o entorpecerá el libre despliegue de los procesos madurativos. Divide los dos primeros periodos de vida de la siguiente manera: Periodo inicial (desde el nacimiento a los seis meses). En este tiempo el niño se encuentra en un estado de dependencia absoluta respecto al entorno, es decir, de la madre. El segundo periodo (de los seis meses a los dos años) es un estado de dependencia relativa. En el primer periodo hay unas necesidades de orden corporal ligadas al desarrollo psíquico del yo. La adaptación de la madre a estas necesidades del bebé se concreta en tres funciones maternas: 1. La presentación del objeto: comida representada por el pecho o el biberón. 2. *Holding* o mantenimiento: rutina en forma de secuencias repetitivas de los cuidados cotidianos. El bebé encuentra puntos de referencia simples y estables con los que lleva a buen término el trabajo de integración en el tiempo y en el espacio. Es importante la manera de llevarle y protegerle teniendo en cuenta su sensibilidad. 3. *Handling*: es la manipulación del bebé en la prestación de cuidados. Es necesario para su bienestar físico que lo experimenta poco a poco en su cuerpo y va realizando la unión entre su vida psíquica y física. Esta unión es lo que Winnicott llama personalización. Otro concepto de este autor es el de *madre suficientemente buena*. Es aquella que durante los primeros días de la vida de su hijo se identifica estrechamente con éste, adaptándose a sus necesidades. Es lo bastante buena para que el niño pueda acomodarse a ella sin daño para su salud psíquica. Permite que el bebé desarrolle una vida psíquica y física apoyada en sus tendencias innatas. Esto le puede proporcionar un sentimiento de continuidad de existir, que es signo del surgimiento de un verdadero sí mismo. *La madre insuficientemente buena* es aquella que globalmente no tiene capacidad para identificarse con las necesidades del bebé. Es una madre imprevisible, pasa de una adaptación perfecta a una defectuosa, pasa de la injerencia a la negligencia. Esto se da especialmente cuando son varias las personas que cuidan al bebé. Durante el periodo de dependencia absoluta los defectos de adaptación provocan carencias en la satisfacción de las necesidades y entorpecen el despliegue de la vida. Cuando la madre no cumple su función de sostén del yo, lo que surge es una angustia portadora de amenazas de fragmentación, falta de relación con el propio cuerpo, etc. Esto, según Winnicott, sería la esencia de las angustias psicóticas. Los resultados de estas investigaciones han sido aceptadas y desarrolladas por buena parte de los expertos en esta materia. Así, podemos encontrar referencias claras a esta cuestión en: **Ainsworth, M., Witting, B.** (1969) *Attachment and exploratory behavior of 1-years-old in a strange situation*. In B.M. Foss (Ed.), *Determinants of infant behavior* (vol. 4). New York: Wiley; **Baral, R., Waterman, J., Martin, H.** (1981) *The social cognitive development of abused children*. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*. Vol 49 (4): 508-516; **Bowlby, J.** (1976). *El vínculo*

determinación de la guarda y custodia a favor de la mujer está basada en la preservación del interés superior del menor, el cual, como ya señalamos, resulta el criterio proteccionista al que se debe acudir.

Esta idea también responde a un compromiso internacional del Estado mexicano contenido en el artículo 16 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³¹.

efectivo. Ed. Paidós. Barcelona; **Cohran, M.; Brassard, J.A.** (1979) *Child development and personal social networks*. Child Development. Vol 50:601-616; **Cohn, D.A.** (1990). *Child-mother attachment of six-year-olds and social competence at school*. Child Development. Vol 61: 152-162; **Crowell, J.A.; Feldman, S.S.** (1988) *Mothers Internal Models of Relationships and Children's Behavioral and Developmental Status: A study of Mother-Child Interaction*. Child Development. Vol 59 (5): 1273-1285; **Matas, L., Arend, R., Sroufe, L.A.** (1978) *Continuity of adaptation in the second year: The relationship between quality of attachment and later competence*. Child Development. Vol 49: 547-556; **Redford, M.T., Barbero, G., Morris, M.** (1963) *Malidentification of mother-baby-father relationships expressed in infant failure to thrive*. Child Welfare. Vol 42: 13-18; **Slade, A.** (1987) *The quality of attachment and early symbolic play*. Developmental Psychology. Vol 23: 78-85. En lengua castellana destaca el trabajo de **Pilar García-Calvo Guerrero** (*Concepciones acerca de la relación madre-hijo en niños maltratados: modelos de representación*, Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 1994), en el cual señala, al concluir su investigación, que se puede encontrar en los niños abandonados una menor efectividad en la interacción con la madre, no sólo en cuanto a las motivaciones atribuidas a los actos sino también en cuanto a las respuestas esperadas ante los mismos, y una mayor benevolencia en los juicios acerca de los actos injustos de la misma. Sin embargo, el análisis conjunto de todas las variables tenidas en cuenta en su investigación muestran que ciertos factores ambientales y la edad, tienen un efecto positivo en las representaciones mentales de los niños abandonados. En este sentido encontramos que el hecho de haber salido del contexto de maltrato junto con la mayor madurez cognitiva y efectiva de los niños de "9-11" años hace que desaparezcan (o tiendan a desaparecer en algunos casos) las diferencias entre los grupos de niños abandonados y el grupo de referencia. Asimismo, García-Calvo señala que el hecho de que exista una figura estable, en el caso del grupo abandonados, favorece que, incluso en el grupo de niños más pequeños, el elemento efectivo esté presente en la relación con la madre. Parece, por tanto, que si bien el factor de vivir en un ambiente de no-maltrato tiene un claro efecto positivo en todos los niños, y principalmente en los mayores, también parece claro que el hecho de que exista la presencia de una figura materna estable favorece, aún más, la "normalización efectiva" de estos niños, incluso de los más pequeños". Por último, es de destacar, en México, el trabajo de la psicóloga **María Antonieta Covarrubias Terán**, *Autoregulación afectiva en la relación madre-hijo. Una perspectiva histórico cultural*, en *Psicología y Ciencia Social*, año/vol. 8, número 1, Universidad Nacional Autónoma de México, México, pp. 43-59, 2006.

³¹ El artículo 16 de dicho instrumento internacional señala: "Todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado. Todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre. Todo niño tiene derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental, y a continuar su formación en niveles más elevados del sistema educativo".

Ahora bien, como también señalan los expertos, pasado cierto periodo de tiempo, se opera un progresivo proceso de individuación del niño a través de la necesaria e insustituible presencia de ambos progenitores³². El menor necesita tanto de su madre como de su padre aunque de modo diferente, en función de la edad. Ambos progenitores deben hacer posible y propiciar la presencia efectiva de esas funciones simbólicas en el proceso de maduración personal de los hijos.

En definitiva, y como ya lo ha establecido esta Primera Sala en otros precedentes, no existe en nuestro ordenamiento jurídico una suerte de **presunción de idoneidad absoluta** que juegue a favor de alguno de los progenitores, pues en principio tanto el padre como la madre están igualmente capacitados para atender de modo conveniente a los hijos. La decisión judicial que se adopte al respecto ha de priorizar el interés y bienestar de los menores sin partir de ninguna predeterminación o prejuicio sexista que otorgue privilegios a la hora de ser conferida la responsabilidad de atender y cuidar de los hijos.

En el caso que nos ocupa, el intérprete, al momento de aplicar el inciso a), de la fracción II, del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México, que dispone que si no se llega a ningún acuerdo respecto a la guarda y custodia, **los menores de diez años quedarán al cuidado de la madre, salvo que sea perjudicial para el menor**, deberá atender, en todo momento, al interés superior del menor.

Lo anterior significa que la decisión judicial al respecto no solo deberá atender a aquel escenario que resulte **menos perjudicial** para el menor, si no, por el contrario, deberá buscar una solución estable, justa y equitativa que resulte **lo más benéfica** para el menor

³² Véanse por todos, Donald W. Winnicott, *La familia y el desarrollo del individuo*, op. cit., pp. 15, 17-19, 29 y 31-33.

Sin duda alguna, la guarda y cuidado de los hijos es uno de los objetos más comprometidos de la decisión judicial que impone la organización futura de cualquier familia a partir de la situación creada por la ruptura definitiva de la convivencia conyugal entre sus progenitores ¿A quién otorgar el cuidado de los hijos? La respuesta a esta interrogante es, desde luego, sumamente compleja.

La dificultad estriba en determinar y delimitar el contenido del interés superior del menor, ya que no puede ser establecido con carácter general y de forma abstracta. La dinámica de las relaciones familiares es extraordinariamente compleja y variada y es dicha dinámica y las consecuencias y efectos que la ruptura haya ocasionado en los integrantes de la familia, la que determinará cuál es el sistema de custodia **más beneficioso** para los menores

El juez, al aplicar la norma impugnada, ha de atender para la adopción de la medida debatida a los elementos personales, familiares, materiales, sociales y culturales que concurren en una familia determinada, buscando lo que se entiende mejor para los hijos, para su desarrollo integral, su personalidad, su formación psíquica y física, tendiendo presente los elementos individualizados como criterios orientadores, sopesando las necesidades de atención, de cariño, de alimentación, de educación y ayuda escolar, de desahogo material, de sosiego y clima de equilibrio para su desarrollo, las pautas de conducta de su entorno y sus progenitores, el buen ambiente social y familiar que pueden ofrecerles, sus afectos y relaciones con ellos en especial si existe un rechazo o una especial identificación, su edad y capacidad de autoabastecerse, entre muchos otros elementos que se presenten en cada caso concreto.

Esta es la exigencia que subyace del interés superior del menor y a través de la cual debe ser interpretada la norma impugnada. En esta lógica, la guarda y custodia no deberá ser otorgada, en automático y sin más

razonamiento, a la madre, a pesar de la preferencia establecida por el legislador.

El juez ha de valorar las especiales circunstancias que concurren en cada progenitor y determinar cuál es el ambiente más propicio para el desarrollo integral de la personalidad del menor, lo cual se puede dar con ambos progenitores o con uno solo de ellos, ya sea la madre o el padre.

Los jueces deben indagar, no solo el **menor perjuicio** que se le pueda causar al menor, si no que le **resultará más beneficioso** no sólo a corto plazo, sino lo que es aún más importante, en el futuro. La tutela del interés preferente de los hijos exige, siempre y en cualquier caso, que se otorgue en aquella forma (exclusiva o compartida, a favor del padre o de la madre), que se revele como la más idónea para el menor.

Es en estos términos como debe ser interpretado el inciso a), de la fracción II, del artículo 4.228 del Código Civil del Estado de México.

Por lo anteriormente expuesto y fundado,

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

SEGUNDO. La justicia de la Unión no ampara ni protege al señor ***** , en contra de la autoridad y acto precisado en el primer apartado de esta sentencia.

Notifíquese con testimonio de esta ejecutoria. Devuélvanse los autos relativos al lugar de origen y en su oportunidad archívese el tomo como asunto concluido.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente). Los Ministros Sánchez Cordero de García Villegas y Cossío Díaz se reservan el derecho de formular voto concurrente.

Firman el Ministro Presidente de la Primera Sala y Ponente, con el Secretario de Acuerdos quien autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA Y PONENTE

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

**SECRETARIO DE ACUERDOS
DE LA PRIMERA SALA**

LIC. HERIBERTO PÉREZ REYES.

En términos de lo previsto en los artículos 3° fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadran en esos supuestos normativos.

JMYG/ehc



**MÉXICO, DISTRITO FEDERAL, A QUINCE DE
NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE.**

VISTOS, para resolver los autos del toca penal **283/2012**, formado con motivo del recurso de apelación interpuesto por la agente del Ministerio Público de la Federación adscrita al Juzgado de origen, contra la determinación de **veintiocho de septiembre de dos mil doce**, dictada por el **Juez Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal**, en los autos de la causa penal **90/2012**, en el que negó la orden de comparecencia solicitada por la Representación Social de la Federación, contra *********, por la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal.

R E S U L T A N D O:

I. De los autos remitidos para el trámite de este recurso, se advierte que la resolución combatida concluyó con los siguientes puntos resolutivos:

*“PRIMERO. A las VEINTE HORAS, DEL VEINTIOCHO DE SEPTIEMBRE DEL DOS MIL DOCE, SE NIEGA LA ORDEN DE COMPARECENCIA solicitada por el agente del Ministerio Público de la Federación, adscrito a la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, de la Procuraduría General de la República, contra: ----***** ---Por los motivos expuestos en el contexto del presente fallo, toda vez que en su momento lo consideró como probable responsable en la comisión del delito de: --- ‘HOSTIGAMIENTO SEXUAL, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal’. ---SEGUNDO. En términos del considerando quinto, una vez que cause estado la presente determinación, devuélvase el expediente al agente del Ministerio Público de la Federación en comento, por conducto de la Fiscal adscrita, para el trámite correspondiente. ---NOTIFÍQUESE ÚNICAMENTE A LA*

AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN ADSCRITA. ---Así, lo resolvió y firman el licenciado RUBÉN DARÍO NOGUERA GREGOIRE, Juez Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, ante el Secretario licenciado Daniel Ruiz Flores, quien autoriza y da fe.”.

II. Inconforme con la anterior determinación, la agente del Ministerio Público de la Federación adscrita al juzgado de origen, interpuso recurso de apelación, medio de impugnación que por proveído de **tres de octubre de dos mil doce**, con fundamento en los artículos **363, 364, 365, 367, fracción VI, 368 y 370** del Código Federal de Procedimientos Penales, fue admitido por la A quo en el **efecto devolutivo**, y se ordenó la remisión del duplicado de la causa penal en cuestión, al Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito en turno.

III. Recibidos los autos en esta alzada, el diez de octubre de dos mil doce, se radicó el toca penal, registrándose bajo el número que quedó precisado en el preámbulo de la presente resolución; auto en el que se dio vista a la agente del Ministerio Público de la Federación, para los efectos de ofrecer las pruebas que estimara pertinentes, sin que hiciera uso de ese derecho. Substanciado que fue el procedimiento, **a las diez horas con treinta minutos del veintitrés de octubre del presente año**, se celebró la audiencia de vista en el presente toca, por lo que quedaron los autos en estado de dictar resolución.

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

PRIMERO. Este tribunal es legalmente competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 104, fracción I de la



Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 29, fracción II de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como el arábigo 6° del Código Federal de Procedimientos Penales y el Acuerdo General **17/2012** emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, pues la resolución apelada fue dictada por un órgano con residencia en el circuito en donde ejerce jurisdicción este órgano jurisdiccional.

SEGUNDO. Resulta innecesaria la transcripción del auto impugnado y de los agravios esgrimidos por la agente del Ministerio Público de la Federación, pues inexistente disposición legal que así lo exija, amén que conforme a lo previsto en el numeral 95, fracción VI, del Código Federal de Procedimientos Penales, para emitir la resolución como la presente basta el extracto breve de los hechos que conduzcan a los puntos resolutorios a fin de evitar reproducción innecesaria.

A lo expuesto, resulta aplicable la jurisprudencia XXI.3o. J/9 sustentada por el entonces Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito, consultable en la página dos mil doscientos sesenta, Tomo XX, Octubre de dos mil cuatro, Materia Penal, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro y texto:

“RESOLUCIONES EN MATERIA PENAL. LA TRANSCRIPCIÓN INNECESARIA DE CONSTANCIAS ES PRÁCTICA DE LA QUE EL JUZGADOR GENERALMENTE DEBE ABSTENERSE EN ESTRICTO ACATO AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- La evolución legislativa del artículo 95, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales permite advertir que el legislador ha querido suprimir de la práctica judicial la arraigada costumbre de transcribir innecesariamente constancias procesales. En efecto, la redacción original de tal dispositivo consignaba que toda sentencia debía contener: "Un extracto

breve de los hechos conducentes a la resolución."; sin embargo, esa estipulación luego fue adicionada, por reforma de ocho de enero de mil novecientos noventa y uno, para que a partir de entonces la síntesis sólo se refiriese al material probatorio, pues el precepto en cita quedó redactado en los siguientes términos: "Un extracto breve de los hechos conducentes a la resolución, mencionando únicamente las pruebas del sumario."; y finalmente, el texto en vigor revela una posición más contundente del autor de la norma, cuando en la modificación de diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro estableció que el texto quedara de la siguiente manera: "Un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.". Por tanto, si como puede verse, ha sido preocupación constante del legislador procurar que las sentencias sean más breves, lo que de suyo tiene como finalidad que sean más comprensibles y menos onerosas en recursos humanos y materiales, sin género de dudas que esto sólo se logra cuando el cuerpo de la resolución, en términos de espacio, lo conforman los razonamientos y no las transcripciones, puesto que el término "extracto breve", por sí mismo forma idea de una tarea sintetizadora propia del juzgador, que excluye generalmente al uso de la transcripción, sólo permitida cuando, dentro de la línea argumentativa, sea indispensable ilustrar el razonamiento con alguna cita textual que verdaderamente sea de utilidad para la resolución del asunto; principio que es aplicable no sólo a las sentencias, sino también a los autos, pues no hay que perder de vista que la redacción actual del precepto en cita equipara ambas clases de resoluciones. En conclusión, siendo la transcripción innecesaria de constancias una práctica que el legislador ha querido proscribir, entonces, los tribunales están obligados a abstenerse de ella, en estricto acato al principio de legalidad.".

Asimismo la tesis sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, del Semanario Judicial de la Federación, Tomo IX, Abril de 1992, Octava Época, de rubro:

“AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. EL TRIBUNAL AD QUEM NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. No existe precepto legal alguno que obligue a la autoridad de segunda instancia a transcribir en su sentencia los agravios que se hicieran valer, pues el artículo 508 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Puebla, sólo le impone el deber de analizarlos.”.

TERCERO. El recurso de apelación tiene por objeto examinar si no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente de conformidad con el artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales; y, en virtud de que el presente medio de impugnación fue hecho valer únicamente por la agente del Ministerio Público de la Federación, la legalidad de la resolución recurrida será analizada exclusivamente al tenor del contenido de los agravios expresados por dicha Representación Social, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 364 del Código Federal de Procedimientos Penales, interpretado a contrario sensu; en tales circunstancias no opera la suplencia de la deficiencia de los agravios, los cuales, en consecuencia deben ser analizados en estricto derecho; por ello, el acto de expresión de agravios para que sea formalmente válido, **debe contener la objeción explícita de todos y cada uno de los fundamentos de la resolución recurrida**, ya que de no ser así, se estimarán **consentidas las consideraciones no impugnadas, las que por sí solas, de ser torales**, conducen a sostener como firme el auto controvertido.

Tiene aplicación sobre el particular, la jurisprudencia V.2o. J/67, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, visible en la página 45, Tomo 66, Junio de 1993, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, cuyo rubro y texto es el siguiente:

“MINISTERIO PÚBLICO. LA APELACIÓN DEL. ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE ERICTO DERECHO. El artículo 309 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Sonora, dispone que la segunda instancia se abrirá a petición de

parte legítima, para resolver sobre los agravios que estime el apelante le causa la resolución recurrida; asimismo, dispone que el Tribunal de apelación podrá suplir la deficiencia de los agravios, cuando el recurrente sea el procesado, o siéndolo el defensor, se advierte que, por torpeza, no los hizo valer debidamente. En consecuencia, la apelación del Ministerio Público está sujeta al principio de estricto derecho, por lo que no podrán invocarse otros argumentos que los que hiciere valer, expresamente, la institución acusadora en sus agravios.”.

CUARTO. Ahora bien, con la finalidad de examinar los agravios expresados en el recurso, enseguida se precisarán los motivos y fundamentos del auto recurrido.

En ese contexto, tenemos que el **Juez Decimocuarto de Distrito en Procesos Penales Federales en el Distrito Federal**, para negar la orden de comparecencia, solicitada por la fiscalía federal en contra de *****, por la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal, consideró lo siguiente:

a) Que el tercer elemento del cuerpo del delito en estudio, relativo a que la conducta la realice valiéndose de la posición jerárquica que ostente el activo que implique subordinación por parte de la sujeto pasivo, no se actualiza.

b) Que no serán típicos los asedios con fines lascivos sino media una relación de influencia directa entre ***** y *****, es decir una posición jerárquica que ostente aquel y que implique subordinación a aquella.

c) Que de acuerdo con la doctrina las relaciones de coordinación son las que se establecen entre particulares, en las cuales éstos actúan en un mismo plano, es decir, en igualdad y bilateralidad en el seno del derecho privado; las relaciones de supra a subordinación también aparecen entre los ciudadanos y agentes de autoridad, esto por actuar los segundos en un plano superior a los primeros; efectivamente, de acuerdo con la teoría general del derecho las relaciones de supra a subordinación se entablan las personas en donde atendiendo a determinadas situaciones, unas por tener una calidad específica o por representar o ser parte de un ente oficial y otros por atender a las determinaciones de aquellos los primeros actúan en un plano superior a los segundos, en beneficio del orden público y del interés social.

d) Que la acreditación del elemento normativo, del ilícito que nos ocupa -posición jerárquica- alude a la relación circunstancial que se da al momento de los hechos, entre el agresor (indiciado *****) y la víctima (*****); en dicha relación **el sujeto activo debe estar por encima de aquélla, pero además, con posibilidades de ejercer sobre su actuar presión o causarle algún perjuicio por ese motivo**; es decir, en dicha relación aquél habrá de guardar alguna influencia o posición ineludible para ésta; siendo esto así, **no serán típicos** los asedios con fines lascivos **sino media** una relación de influencia directa entre el activo y la persona ofendida.

Lo que al caso acontece por lo cual se sostiene que no se acredita el cuerpo del delito al no actualizarse el elemento típico que se estudia.

e) Que *****, no expresa guardar una relación de posición jerárquica con el activo, de su narración se desprende alguna de las funciones de las que se desempeña el indiciado, pero no se alude a alguna situación de relación jerárquica entre ambos. Declaración valorada como indicio en términos del numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, en relación con el diverso numeral 289 de tal Código adjetivo federal.

f) Que lo anterior se sostiene con la normatividad establecida en el Manual de Organización del *****, donde se establecen las “funciones”, “atribuciones” y “obligaciones” que debe atender el Jefe de Departamento de Servicios Estudiantiles, cargo que es el que ostenta el indiciado, **que al atender a la cuidadosa lectura de las mismas se desprende que el inculpado no tiene ninguna posición jerárquica directa con la hoy querellante.** Documento oficial que alcanza el valor pleno en cuanto a su contenido en términos de lo que dispone el numeral 280 del Código Federal de Procedimientos Penales, al ser tal prueba expedida por una institución oficial.

g) Que se suma el oficio de veintiocho de junio del dos mil diez, de la Secretaría de Educación Pública, *****, donde se estableció, que el inculpado tenía el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, cuyas funciones son coordinar las actividades culturales, deportivas, servicio médico, servicio psicológico y de orientación juvenil, Comité Ambiental Escolar, Comité de Protección Civil y Comité de Seguridad y Contra la Violencia, así como la supervisión del servicio de vigilancia de la Policía Bancaria, entre otras descritas en el Manual de Organización del centro de estudios.

Informe oficial con el cual se corroboran determinadas funciones que tiene encomendado el indiciado, pero no son de aquellas en las que la pasivo tenga una relación de subordinación hacia aquel. Documental que hace prueba plena, en términos de lo dispuesto por los numerales 280 y 281, del Código Federal de Procedimientos Penales, con relación en el numeral 129, del Código Federal de Procedimientos Civiles.

h) Que tampoco del informe de investigación policial de la Procuraduría General de la República signado por elementos federales ministeriales, se desprende que el indiciado tuviera una relación jerárquica con la querellante que implicara subordinación de esta hacia aquel. Informe policiaco que se estima como indicio en términos del numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales.

i) Que partiendo de las “funciones”, “atribuciones” y “obligaciones” que tiene encomendadas el indiciado *****, estas por si solas no implican, subordinación por parte de la querellante ***** hacia el sujeto activo, de ahí que la conducta que denuncia la ofendida no encuentran en el tipo penal que se describe en el numeral 259 bis, del Código penal Federal y que se denomina como Hostigamiento sexual.

j) Que en el caso se actualiza una excluyente del delito, establecida en el artículo 15, fracción II, del Código Penal Federal, en el sentido de que se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate; por ello se debe estar a tal disposición legal; además, si para el libramiento de una orden de comparecencia, se requiere

que obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión, lo cual no se actualiza, al menos hasta este momento procesal, y que los hechos atribuidos no son susceptibles de encuadrarse en la disposición punitiva prevista en el numeral 256 bis, del Código Penal Federal; entonces, resolver de forma contraria, implicaría vulneración a las garantías de seguridad jurídica, a que se refiere el numeral 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en contra del indiciado; sostiene lo anterior, por identidad jurídica la tesis: **“ORDEN DE APREHENSIÓN. CUANDO SE ADVIERTE LA ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA, LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL QUE SE OTORGUE DEBE SER LISA Y LLANA.”**.

Por su parte, la agente del Ministerio Público de la Federación adscrita, en relación con lo considerado por el Juez **Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal**, alega lo siguiente:

1) Que el juez interpretó y aplicó en forma inexacta el contenido del artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales y los principios reguladores de la valoración de la prueba, amparados en los artículos del 279 al 290 del mismo ordenamiento. De igual manera inobservó los artículos 94, 96 y 286 del Código Federal de Procedimientos Penales; cita en apoyo las tesis de rubro: **"FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN."**, **"FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN."** **"MOTIVACION. TODO ACTO DE AUTORIDAD DEBE SATISFACER EL REQUISITO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL."** y **"FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN."**.

2) Que de los medios de prueba que obran en la causa penal, debidamente relacionados y adminiculados en forma lógica, natural y jurídica, se advierte que existen datos suficientes y eficientes para acreditar el cuerpo del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal; mismos que hacen probable la responsabilidad del inculpado en su comisión, sin que para el estado procesal en la que nos encontramos se requieran de pruebas plenas, como indebidamente lo pretende el Juzgador. Cobra aplicación la Jurisprudencia y tesis de rubro: **“ÓRDENES DE COMPARECENCIA. SU LIBRAMIENTO NO CAUSA PERJUICIOS DE DIFÍCIL REPARACIÓN AL QUEJOSO.”** y **“COMPARECENCIA ANTE LAS AUTORIDADES.”**.

3) Que los elementos objetivos, subjetivos y normativos que integran la descripción típica en comento, se encuentran acreditados porque el inculpado *********, era Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles en el *********.

Además soslaya el A quo que el elemento normativo “posición jerárquica”, alude a la relación circunstancial que se da, al momento de los hechos, entre el agresor y la víctima; en dicha relación el sujeto activo debe estar por encima de aquélla, pero además con posibilidad de ejercer presiones o causarle algún perjuicio por ese motivo, como por ejemplo: negar alguna cuestión o beneficio en el cual directamente se pueda tener acceso, esto es, tener de manera inmediata o mediata la facultad en la decisión de causar algún mal o en la de autorizar algo favorable; es decir en dicha relación aquél habrá de guardar alguna influencia o

disposición ineliduble para ésta; lo que en el caso concretó acontece.

Asimismo la Representante Social de la Federación, transcribe algunas de las funciones del inculpado contempladas en el manual de Organización del *****.

4) Que en autos se acredita el elemento normativo “posición jerárquica”, porque el activo se desempeñaba como servidor público, en el *****; en donde ocurrieron los hechos y, además, porque el hostigamiento sexual que realizó en perjuicio de la ofendida, tuvo lugar dentro del mencionado plantel educativo, por lo que es evidente que cometió la conducta típica valiéndose de las circunstancias concretas de la función que le era asignada, pues se reitera, se encontraba por encima de la víctima pues es Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles en el *****.

Lo anterior se desprende del oficio de veintiocho de junio del dos mil diez, de la Secretaria de Educación Pública, ***** que lo acredita con el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles desde el primero de julio de dos.

5) Que los medios de prueba reseñados, valorados en términos de los artículos 280, 284 al 286, 288 al 290 del Código Federal de Procedimientos Penales, que al concatenarlos unos con otros en forma lógica y natural, conforman la prueba plena indiciaria a que se refiere el artículo 286 del ordenamiento procesal invocado, acreditan el delito en estudio; apoya a lo anterior las jurisprudencias de rubro: **“PRUEBA**

CIRCUNSTANCIAL, VALORACIÓN DE LA.” y “PRUEBA INDICIARIA, CÓMO OPERA LA, EN MATERIA PENAL.”.

6) Que el resolutor pasó por alto realizar un estudio exhaustivo, más aún omitió realizar un análisis desde la perspectiva de género, por lo que al resolver negar la orden de comparecencia, omitió aplicar la ley correspondiente.

Debe tomarse en consideración el principio **pro homine**, el cual se debe entender como la constante de buscar mayor beneficio para la persona, lo que implica que se debe aludir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de derechos superiores de las personas; resultan aplicables por identidad jurídica las tesis de rubro: **“PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA.”** Y **“PRINCIPIO PRO HOMINE. SU APLICACIÓN.”**.

De esta forma, los diversos instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados por el Estado Mexicano, establecen una clara tendencia en la búsqueda del respeto a los derechos humanos de la persona.

En este contexto, en relación con el tema de perspectiva de género, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el Caso GONZÁLEZ Y OTRAS (“CAMPO ALGODONERO”) VS. MÉXICO, lo entendió.

También los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos y los relativos a los derechos fundamentales de las mujeres, vigentes en nuestro ordenamiento jurídico de

conformidad con el artículo 133 constitucional, entre los que destacan:

Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 5.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Diario oficial de la federación el 9 de enero de 1981, artículos 1 y 5.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer “Convención De Belem Do Para”. Convención publicada en la primera sección del diario Oficial de la Federación, el martes 19 de enero de 1999, artículos 1, 2, 3, 4, y 9.

Al respecto resulta aplicable la Tesis aislada de la Novena Época publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XX, Septiembre de 2004; Pág. 1896 de rubro: **“TRATADOS INTERNACIONALES. SU APLICACIÓN CUANDO AMPLIAN Y REGLAMENTAN DERECHOS FUNDAMENTALES.”**.

Dichos instrumentos internacionales se armonizan con la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, en los artículos 4 y 6.

7) Que del artículo 259 Bis del Código Penal Federal, no se desprende que dicha relación de subordinación tenga que ser de manera directa, es decir que, lo que aquí resulta importante es que implique subordinación y en esa tesitura tenemos que el activo desempeñándose como jefe del departamento de servicios estudiantiles, implicaba una subordinación respecto de la ofendida, pues independientemente de la relación jerárquica el activo además de asediar reiteradamente con fines lascivos a la

ofendida, ejerció en ella la violencia docente, pues finalmente el activo ejerció el poder que tenía dentro de la institución para asediar a la ofendida en su calidad de alumna.

La Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, en cuyo artículo 10 se establece que la violencia laboral y docente se ejerce por las personas que tienen un vínculo laboral, docente o análogo con la víctima, independientemente de la relación jerárquica, consistente en un acto o una omisión en abuso de poder que daña la autoestima, salud, integridad, libertad y seguridad de la víctima, e impide su desarrollo y atenta contra la igualdad, aclarándose que puede consistir en un solo evento dañino o en una serie de eventos cuya suma produce el daño, y que también incluye el acoso o el hostigamiento sexual.

En el artículo 13 del mismo ordenamiento legal se señala que el hostigamiento sexual es el ejercicio del poder, en una relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en los ámbitos laboral y/o escolar, el cual se expresa en conductas verbales, físicas o ambas, relacionadas con la sexualidad de connotación lasciva.

8) Que el a quo pierde de vista que la ofendida es alumna del *****, es decir, es considerada dentro de una comunidad estudiantil, más no en una relación laboral y el juez confunde entre una relación de subordinación docente y laboral, ello en razón de que contrario a las relaciones laborales, las alumnas frente a las y los profesores así como las y los directivos mantendrán siempre una relación de subordinación, pues independientemente del cargo que tenga cada uno o cada una no varía la posición jerárquica los alumnos, siempre serán eso

alumnos subordinados a sus superiores llámese docentes, prefectos, jefes o jefas de departamentos, directivos y demás, personas que ostenten un cargo dentro del plantel, por lo que la referencia que realiza el resolutor no es acorde, pues el hecho de que el activo *****, quien se desempeñaba como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, en el *****, no haya sido su profesor directo o su jefe directo, ello no impide que haya existido una relación de subordinación, pues como claramente se ha establecido el activo ejercía poder sobre la alumna, es decir, existía una posición jerárquica que implicaba subordinación, tan es así que como claramente lo expuso la ofendida el mismo le dijo que él la podía ayudar en cualquier problema que tuviera con sus materias, por lo que no es dable aceptar que el a quo pretenda confundir el sentido de la declaración al mencionar que la propia dicente refirió que nunca ha tenido una relación directa por un trámite escolar, más nunca dijo que no haya tenido ni siquiera comunicación con el activo, que fue precisamente por sus comentarios lascivos por lo que se dio inicio al presente asunto.

9) Que el activo ejerció el poder que tenía dentro del plantel educativo, bajo una relación de subordinación real con la víctima, en el ámbito escolar, pues de acuerdo a lo señalado por el *****, el activo ***** es Funcionario Público Federal, con una antigüedad en el servicio de veintinueve años, cinco meses de servicio con el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, y como tal, entre las atribuciones que le eran encomendadas tenía la obligación de comportarse de manera distinta, máxime que uno de sus encargos era de ser Coordinador del Comité de Seguridad y Contra la Violencia de dicho Centro estudiantil, en el que debía observar respeto y aplicación de la normatividad interna, y contrario a ello asedió de manera reiterada

con fines lascivos a la ofendida, por lo que contrario a lo que aduce el resolutor, sí existía una relación vertical entre el activo y la pasivo, pues con independencia de las actividades que éste tuviera encomendadas, lo cierto es que la ofendida en su calidad de alumna del plantel estaba subordinada a la posición jerárquica de *****, por tanto contrario a lo esgrimido por el Juez, sí se encontraba actualizado el tercer elemento del cuerpo del delito en estudio.

QUINTO. Es menester señalar que de acuerdo a las reformas constitucionales en materia de derechos humanos publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el diez de junio de dos mil once, en la que se modificaron, entre otros, la denominación del Capítulo Primero, Título Primero; **el primero y quinto párrafos del artículo 1o., de los cuales además se adicionaron dos nuevos párrafos, segundo y tercero** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales dicen:

“Artículo 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio

nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

*Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el **género**, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas...”.*

Transcripción de la que se advierte, el reconocimiento de la progresividad de los derechos humanos, asimismo la ampliación de los derechos que significa la concreción de algunas cláusulas constitucionales, aunado a la obligación expresa de observar los tratados internacionales firmados por el Estado mexicano, miran hacia la justiciabilidad y eficacia de los derechos que, a la postre, tienden al mejoramiento de las condiciones de vida de la sociedad y al desarrollo de cada persona en lo individual.

Por lo que una vez incorporados a la Ley Suprema de la Unión, en términos de lo dispuesto por el artículo 133 Constitucional, los tratados internacionales suscritos por México, comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional y bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por éstas al emitir los actos que de acuerdo a sus facultades legales y ámbito de competencia le correspondan.

Máxime que la tendencia actual en los criterios emitidos por los órganos del Poder Judicial de la Federación, revela que, tratándose de un conflicto que verse sobre derechos humanos, los instrumentos o convenciones internacionales que los contemplen deben ubicarse propiamente a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al ser una

extensión de lo previsto por ella por cuanto hace a los derechos fundamentales.

Lo anterior encuentra sustento en el criterio XI.1o.A.T.45 K, publicado en la página dos mil setenta y nueve, del Tomo XXXI, mayo de dos mil diez, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, cuyo rubro y texto dicen:

“TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN. Los tratados o convenciones suscritos por el Estado mexicano relativos a derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dichos instrumentos internacionales se conciben como una extensión de lo previsto en esa Ley Fundamental respecto a los derechos humanos, en tanto que constituyen la razón y el objeto de las instituciones. Por lo que los principios que conforman el derecho subjetivo público, deben adecuarse a las diversas finalidades de los medios de defensa que prevé la propia Constitución y de acuerdo con su artículo 133 las autoridades mexicanas deben respetarlos, por lo que bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por ellos al actuar de acuerdo a su ámbito competencial.”

En esta línea de pensamiento, es dable sostener que tratándose de derechos humanos, los tribunales del Estado Mexicano se encuentran obligados a ejercer el **“control de convencionalidad”** entre las normas jurídicas internas y las supranacionales.

De igual manera, cabe señalar que es en el caso de la función jurisdiccional, como se indica en la última parte del artículo 133, en relación con el 1, ambos de la Carta Magna, donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y Tratados Internacionales, aun a

pesar de las disposiciones en contrario establecidas en cualquier norma inferior; pues si bien los jueces como órganos de instancia no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico normas que se consideran contrarias a los derechos humanos (lo cual sí sucede en las vías de control directo establecidas en los artículos 103, 107 y 105, Constitucionales), sí se está obligado a dejar de aplicar tales ordenamientos inferiores dando preferencia a los contenidos de la Constitución y de los tratados en materia de derechos humanos; empero, esa posibilidad de inaplicación por parte de los jueces del país en ningún momento supone la eliminación o desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de las leyes, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación.

En tal sentido, y al estar en presencia de un delito cometido en agravio de una mujer, en el caso específico el de hostigamiento sexual, es de resaltar algunos tratados internacionales de importancia, y a pesar de que el hostigamiento no sólo afecta al género femenino, es indudable que el movimiento reivindicatorio de la mujer sentó las bases para su tratamiento jurídico, así como también influyeron las nuevas corrientes que prescriben cualquier discriminación o violencia hacia grupos considerados como vulnerables. Estos cambios, de índole mundial, generaron para el país diversos compromisos de carácter internacional, que refieren a los derechos que son parte inalienable, de los derechos humanos universales de las mujeres, ellos contenidos en la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará), la Ley General de

Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y demás instrumentos internacionales en la materia, con base en ellos en todo procedimiento, la mujer, en su calidad de víctima, debe contar no solamente con las garantías que la Constitución que prevé en su favor, sino con la protección que aquellos instrumentos internacionales que le confieren.

Ahora bien, es primordial dejar precisado, que se entiende por hostigamiento sexual, para poder así comprender más sobre la violencia hacia las mujeres, por tanto el diccionario de la Real Academia Española define el término “hostigar” como molestar a alguien insistentemente, o incitar con insistencia a alguien para que haga algo.

De la misma forma el ordinal 259 bis del Código Penal Federal, el cual señala en el primer párrafo, que:

“Artículo 259 bis. *Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación...”*

Igualmente en la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, en el artículo 13, establece:

“ARTÍCULO 13.- *El hostigamiento sexual es el ejercicio del poder, en una relación de subordinación real de la víctima frente al agresor en los ámbitos laboral y/o escolar. Se expresa en conductas verbales, físicas o ambas, relacionadas con la sexualidad de connotación lasciva...”*

La simple lectura de esos preceptos, se tiene que el hostigamiento sexual¹ se refiere a manifestaciones –verbales y/o

¹ Entre las características que definen el hostigamiento sexual se encuentran (INMUJERES):

físicas- de poder mediante una coerción con contenido sexuales de connotaciones lascivas, que proviene de un superior dirigido a alguien inferior, quienes ostentan el poder que les confiere una jerarquía, como sucede en las instituciones educativas.

Este comportamiento puede generar o no a la víctima alguna afectación, pues lo que una mujer puede definir como hostigamiento, otra lo verá como demostración de interés, cariño o amor, todo depende de una serie compleja de circunstancias, y la situación que esté viviendo, por tanto existen personas que al estar en una posición vulnerable les genera una inquietud que puede derivar en problemas psicológicos y fisiológicos, entre otros, afectando tanto su vida pública como privada, es inconmensurable el daño que puede causar esta forma de violencia en quienes la sufren, con efectos que se prolongan en el tiempo, incluso a lo largo de su vida.

Es de advertir que muchas veces se confunde al hablar de acoso sexual y hostigamiento sexual, pero lo cierto es que no son sinónimo ni se sustituyen; el diccionario de la Real Academia Española define el término "acosar" como perseguir sin dar tregua ni reposo; también hace referencia a perseguir, apremiar, importunar a alguien con molestias y requerimientos.

Asimismo, la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, en el artículo 13, además de definir el

- Acciones sexuales no recíprocas: conductas verbales y físicas que contienen aspectos relacionados con la sexualidad, y son recibidas por alguien sin ser bienvenidas
- Coerción sexual: presión ejercida sobre alguien para forzar su voluntad o su conducta sexual
- Sentimientos de desagrado para quien lo recibe: sensaciones de humillación, insatisfacción personal, molestia o depresión
- Comportamiento reiterado

hostigamiento sexual, igualmente se refiere al acoso sexual en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 13...

El acoso sexual es una forma de violencia en la que, si bien no existe la subordinación, hay un ejercicio abusivo de poder que conlleva a un estado de indefensión y de riesgo para la víctima, independientemente de que se realice en uno o varios eventos.”.

Entonces se habla de acoso sexual al acto o comportamiento, que a través de comentarios o insinuaciones, tengan una finalidad sexual hacia otra persona sin su consentimiento, aprovechándose del poder que tiene frente a la víctima.

Por lo tanto, puede haber acoso sexual, sin hostigamiento, es decir, el primero es el género, mientras que el segundo, es la especie, esto es podemos hablar de acoso sexual en tanto exista una situación en la que se produce un comportamiento no deseado relacionado con el sexo de una persona con el propósito o el efecto de atentar contra la libertad sexual de la persona; mientras que el hostigamiento sexual se refiere a la conducta reiterada e insistente de la persona con propósitos sexuales hacia otro, aprovechándose de su jerarquía o poder.

En consecuencia, el acoso y hostigamiento sexual constituyen formas de discriminación² y violencia, de las cuales **tanto el hombre como la mujer pueden ser víctimas.** Sin

² Se distingue entre dos clases o tipos de discriminación:

a) **discriminación directa:** la situación en que una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada por razón de sexo **de manera menos favorable** que otra en situación comparable, y

b) **discriminación indirecta:** la situación en que una disposición, criterio o práctica **aparentemente neutros** sitúan a personas de un sexo determinado en **desventaja particular** con respecto a personas del otro sexo, salvo que dicha disposición, criterio o práctica **pueda justificarse objetivamente** con una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean **adecuados y necesarios**.

embargo, quienes la presentan con mayor frecuencia son las mujeres, vulnerando con ellos:

“El hostigamiento y acoso sexual son conductas que vulneran:

- *La integridad física, psíquica y moral.*
- *La libertad sexual*
- *La dignidad e intimidad de la persona*
- *El derecho a un ambiente saludable*
- *El bienestar personal³.”*

Estos bienes jurídicos están garantizados en el ámbito nacional e internacional, y se salvaguardan en la Carta Magna, en su artículo 1° prohíbe la discriminación y en el 4° reconoce la igualdad jurídica entre mujeres y hombres, también en los diferentes instrumentos internacionales, como:

En la Ley General de Acceso de las Mujeres a Una Vida Libre de Violencia, se aprecia:

“ARTÍCULO 3.- Todas las medidas que se deriven de la presente ley, garantizarán la prevención, la atención, la sanción y la erradicación de todos los tipos de violencia contra las mujeres durante su ciclo de vida y para promover su desarrollo integral y su plena participación en todas las esferas de la vida.”

“ARTÍCULO 6. Los tipos de violencia contra las mujeres son:

I. La violencia psicológica. Es cualquier acto u omisión de daño la estabilidad psicológica, que puede consistir en: negligencia, abandono, descuido reiterado, celotipia, insultos, humillaciones, devaluación, marginación, indiferencia, infidelidad, comparaciones destructivas, rechazo, restricción a la autodeterminación y amenazas, las cuales conllevan a la víctima a la depresión, al aislamiento, a la devaluación de su autoestima e incluso al suicidio;

...

³ Protocolo de intervención para casos de hostigamiento y acoso sexual, Instituto Nacional de las Mujeres, primera edición, octubre de 2009.

V. La violencia sexual.- Es cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima y que por tanto atenta contra su libertad, dignidad e integridad física. Es una expresión de abuso de poder que implica la **supremacía masculina sobre la mujer, al denigrarla y concebirla como objeto, y**

VI. Cualesquiera otras formas análogas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres.”.

De la misma manera aborda el tema en la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer⁴, refiere en el precepto 2, que puede ser física, sexual y **psicológica**:

Asimismo en los ordinales:

“Artículo 3.- Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.”.

“Artículo 4.- Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

...

b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;

...

e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia..”.

“Artículo 6.- El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y

b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales

⁴Conforme a La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém Do Pará), en su artículo 1, establece que violencia contra la mujer debe entenderse como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.

y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.”.

Respecto al derecho internacional, tenemos la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos:

“Artículo 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”.

En la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer:

“Artículo 3.- Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.”.

También en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) en su artículo 5 señala que: *“Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”*, y en el ordinal 11 refiere que *“Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad”*.

Todos estos preceptos, están relacionados con el respeto de los derechos humanos, íntimamente vinculados con la integridad y dignidad de la mujer, que sufren con algún tipo de violencia sexual, en los diferentes entornos de la sociedad.

Aunque, si bien es cierto como ya se había referido, que el hostigamiento sexual se da indistintamente del sexo de las

personas (hombre o mujer), también lo es que las mujeres están más expuestas a ser las víctimas, (quienes por temor a represalias pocas veces denuncian estos hechos), debido a que muchas veces carecen de poder, por la posición en que se encuentran, además de ser más vulnerables, por tal motivo los hombres ejercen **violencia** contra las mujeres, aprovechándose inadecuadamente de la situación, lo que representa una forma de control y un intento por desvalorizar la dignidad de las mujeres.

Así, el hostigamiento sexual es una problemática social directamente relacionada con: **el ejercicio abusivo del poder**, ya sea por la ventaja que le confiere una posición jerárquica superior, como puede ser la que **se desprende de la relación jefe-subalterna o docente-estudiante** o bien por la desigualdad de poder entre géneros en una sociedad que privilegia a los hombres en desventaja para las mujeres. Por tanto las mujeres se encuentran en una doble desventaja, esto es por el simple hecho de ser mujer, debido a que lo femenino es inferiorizado y desvalorizado y la segunda desventaja es como subalternas porque predominan los hombres en puestos de poder, aprovechándose de lo anterior, la mujer es tratada como objeto sexual, sexualidad que es utilizada como un medio para intimidar a las mujeres, esperando que ellas, en los distintos ámbitos llámese familiar, laboral, docente, entre otros, sean complacientes, receptoras pasivas de ostentar con su dignidad, mientras que los hombres, son eximidos de responsabilidades, argumentando que son provocados por las mujeres, así la cultura patriarcal ha venido naturalizando dichos actos, es decir, son ignorados o minimizados socialmente, por lo que en la cotidianidad parecen “algo normal”, lo que no debería de ser.

Es preciso tener presente, que en ningún momento la víctima “provoca” el hostigamiento o el acoso sexual, y su dicho debe tenerse por cierto, también que los hombres son los principales acosadores sexuales, tanto hacia mujeres como a los hombres.

Así se tiene que, los actos de violencia contra la mujer suceden dentro de esas relaciones de desigualdad, por lo que quien la comete abusa, al hacerlo, del poder que tiene, siendo violatoria la forma de actuar, pues es un principio jurídico el que todo derecho que otorga poder debe de ejercerse sin abuso,⁵ por lo tanto si se ejerce con abuso ese poder que se tiene, comete un acto que viola los derechos humanos.

El poder puede provenir de un derecho, pero puede también tener otros orígenes o sustentos, en el caso de la violencia contra las mujeres, puede darse:⁶

- Derivado de una fuerza física mayor;
- Provenir de una relación de subordinación o de dependencia. La subordinación puede ser moral o jurídica; la dependencia puede ser económica, afectiva o debida a carencia físicas de la persona dependiente
- Resultar, simplemente, de costumbre y prejuicios conforme a los cuales la mujer, como ya vimos, es considerada menos que el hombre.

En consecuencia, un acto viola los derechos humanos, cuando implica el ejercicio abusivo de un poder cualquiera, en

⁵ La Real Academia de la Lengua define el término “abusar” como el acto de usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente algo.

⁶ *Juzgar con perspectiva de Género*, México: Instituto Nacional de las Mujeres, 2002. p. 53

detrimento de alguien que esta subordinado a ese mismo poder.

Por tanto una forma de abuso del poder es la violencia,⁷ la cual vulnera no sólo el derecho a la integridad física, psicológica y moral de la persona agredida, sino muchos otros derechos que como ser humano se requieren para vivir y desarrollarse plenamente, como los derechos a la vida, a la dignidad, a la protección de la familia, a la educación, entre otros, lo que se da en el trato y a una cultura que es discriminatoria de la mujer es decir, que no se basen en conceptos de inferioridad o de subordinación de ésta respecto del hombre, que son frecuentemente atacados, estos derechos son cotidianamente vulnerados, por la sociedad.

En conclusión, se evidencia que en todo momento se debe velar por el interés de la mujer, particularmente, se impone esa obligación a los tribunales del país, entre otras instituciones, por ende, en este caso, en el cual la víctima del delito es una mujer, se deben garantizar sus derechos fundamentales, pues el propósito del constituyente, de las naciones que suscribieron y ratificaron los tratados internacionales y del legislador ordinario fue tutelar el empoderamiento de las mujeres,⁸ respecto a las diferentes formas de violencia, como la física, emocional, moral o psicológicas que sin dejar huellas perceptibles por los sentidos, finalmente se ejercen sobre las mujeres, desde el momento en que se ven bajo una concepción tradicional, que impide observar los efectos destructivos, y por tanto reconocer el trato discriminatorio o vejatorios que una mujer recibe, dada la idiosincrasia mayoritaria.

⁷ Real Academia Española “*Aplicase al genio arrebatado e impetuoso que se deja llevar por la ira; que se ejerce contra el modo regular o fuerza de razón y justicia.*”.

⁸ Proceso por medio del cual las mujeres transitan de cualquier situación de opresión, desigualdad, discriminación, explotación o exclusión a un estadio de conciencia, autodeterminación y autonomía, el cual se manifiesta en el ejercicio del poder democrático que emana del goce pleno de sus derechos y libertades.

SEXTO. Ahora bien, para que la expresión de agravios del Ministerio Público de la Federación pueda declararse fundada y procedente, es necesario que concurren:

a) El actuar imperfecto del a quo en la resolución de que se trate, es decir, que haya incurrido en alguna o algunas de las causas de agravio que prevé el artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales; y,

b) El actuar perfecto del Representante Social en la expresión de agravios, donde debe señalar con exactitud la parte de la resolución que los causa, citar con acierto los preceptos legales violados y exponer con perfección las razones lógicas y jurídicas por las que los considera infringidos.

De no ser así, es claro que sus alegaciones son **INOPERANTES**, ya que su actuación ha de ser perfecta, por tratarse de un órgano eminentemente técnico, al que le compete la titularidad de la acción persecutoria -artículo 21 constitucional- y precisamente por ello, el tribunal de alzada no está facultado para suplir sus deficiencias, de conformidad con el artículo 364 del código adjetivo invocado, interpretado a contrario sensu.

Sirve de apoyo a lo anterior el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizable en la página doce, Tomo XCIV, Sexta Época, del Semanario Judicial de la Federación, que al rubro y texto establece:

“AGRAVIOS DEL MINISTERIO PÚBLICO, CARACTERÍSTICAS DE LOS. *Los agravios deben estar en relación directa e inmediata con los fundamentos contenidos en la*

sentencia recurrida y forzosamente deben contener no sólo las citadas disposiciones legales que se estiman infringidas y su concepto, sino también la concordancia entre aquéllos, éste y las consideraciones que fundamenten esa propia sentencia, pues de lo contrario, resultaría la introducción de nuevas cuestiones en la apelación, que no constituyen su materia, ya que ésta se limita, tratándose del Ministerio Público, al estudio íntegro de sus agravios, en relación al fallo combatido, principalmente con vista de los motivos que plantee el recurrente, siendo de desestimarse aquélla en que únicamente se citen los preceptos de la ley que se aleguen como infringidos, sin que se señalen los conceptos por los cuales se estimó cometida la infracción, pues el juzgador no puede enmendar las deficiencias o corregir los errores, que equivaldría, por una parte, a ampliar sus facultades, dentro de la órbita jurisdiccional, y, por otra, abarcaría las de aquél, en contra de lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, lo que le otorgaría primacía de imperio y de acción decisoria al Ministerio Público, superiores a las que el artículo aludido le confiere. Por último, con la misma base de los razonamientos que preceden, los agravios del Ministerio Público tampoco deben concretarse a manifestar, en forma global, que las pruebas que obran en el proceso son suficientes para tener por comprobados el cuerpo de los delitos y la responsabilidad del acusado, pues tal modo de expresión obligaría al juzgador a interpretar el pensamiento del Ministerio Público y equivaldría a suplir la deficiencia de la queja, que le está vedado de acuerdo con la ley y la jurisprudencia”.

El escrito de expresión de agravios, puede presentar deficiencias por omisión e imperfección:

a) Las primeras, como es obvio, se presentan cuando el apelante no combate en su totalidad los argumentos del resolutor o no asienta cabalmente los preceptos a su juicio violados, o no expone las circunstancias o conceptos de hecho y de derecho, que según su criterio, debió considerar el a quo;

b) En tanto que la deficiencia por imperfección implica necesariamente un razonamiento erróneo desde el punto de vista lógico jurídico, que puede advertirse en un silogismo incorrecto

desde la perspectiva puramente lógica o en un razonamiento o conclusión ajenos a la técnica jurídica y que ante cualquier deficiencia, debe desestimarse el agravio de que se trate y declararse INOPERANTE, sin necesidad de abordar el estudio del mismo en cuanto al fondo; esto es, sin entrar al estudio de la existencia del agravio en la resolución recurrida, porque como ya se indicó, la actuación del ministerio público de la federación ha de ser perfecta, por tratarse de un órgano eminentemente técnico, al que le compete la titularidad de la acción persecutoria.

En este orden de ideas, atento al análisis del contenido de la resolución que nos ocupa, se colige que los agravios invocados por la Representación Social de la Federación, resultan esencialmente **FUNDADOS** y, por lo tanto, **OPERANTES** para **REVOCAR** la determinación dictada por el Juez Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, debido a lo siguiente:

En efecto el juez en síntesis en los incisos del **a)** al **d)**, considera que no se encuentra acreditado el elemento relativo a que la conducta la realice valiéndose de la posición jerárquica que ostenta el activo ***** que implica subordinación por parte del sujeto pasivo *****, al no mediar una relación de influencia directa, en la relación el sujeto activo debe estar por encima de aquélla, pero además, con posibilidades de ejercer sobre su actuar presión o causarle algún perjuicio. Pues de lo manifestado por las ofendida, así como en el Manual de Organización del *****, Instituto Politécnico Nacional, del el oficio de veintiocho de junio del dos mil diez, de la Secretaria de Educación Pública, *****, ni del informe de investigación policial de la Procuraduría

General de la República signado por elementos federales ministeriales.

Lo anterior, es combatido por la fiscalía en sus agravios señalados con los incisos **3), 4), 7), 8) y 9)**, al referir que en el artículo 259 Bis del Código Penal Federal, **no se desprende que dicha relación de subordinación tenga que ser de manera directa**, lo que resulta importante es que implique subordinación y el activo era Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, del ***** , del Instituto Politécnico Nacional, por tanto implicaba una subordinación respecto de la ofendida, pues independientemente de la relación jerárquica el activo además de asediar reiteradamente con fines lascivos a la ofendida, dentro del mencionado plantel educativo, ejerció en ella la violencia docente, pues finalmente el activo uso el poder que tenía dentro de la institución para asediar a la ofendida en su calidad de alumna, por lo que es evidente que cometió la conducta típica valiéndose de las circunstancias concretas de la función que le era asignada.

Asimismo refiere la apelante que el a quo pierde de vista que la ofendida es alumna del ***** , es decir, **es considerada dentro de una comunidad estudiantil, más no en una relación laboral** y el juez confunde entre una relación de subordinación docente y laboral, ello en razón de que **contrario a las relaciones laborales, las alumnas frente a los** docentes, prefectos, jefes o jefas de departamentos, directivos y demás, personas que ostenten un cargo dentro del plantel, **mantendrán siempre una relación de subordinación, pues independientemente del cargo que tenga cada uno no varía la posición jerárquica los alumnos, siempre serán alumnos subordinados a sus superiores**, por lo que la referencia que

realiza el resolutor no es acorde, pues el hecho de que el activo *********, **no haya sido su profesor directo o su jefe directo, ello no impide que haya existido una relación de subordinación, pues** como claramente se ha establecido **el activo ejercía poder sobre la alumna**, es decir, existía una posición jerárquica que implicaba subordinación, tan es así que como claramente lo expuso la ofendida el mismo le dijo que él la podía ayudar en cualquier problema que tuviera con sus materias, por lo que no es dable aceptar que el a quo pretenda confundir el sentido de la declaración al mencionar que la propia dicente refirió que nunca ha tenido una relación directa por un trámite escolar.

Al contrario como lo refiere la fiscal federal el activo al ser Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, tenía la obligación de comportarse de manera distinta, máxime que uno de sus encargos era de ser Coordinador del Comité de Seguridad y Contra la Violencia de dicho Centro estudiantil, en el que **debía observar respeto y aplicación de la normatividad interna**, y contrario a ello asedió de manera reiterada con fines lascivos a la ofendida.

Además este tribunal, refiere que si guardaba una relación de subordinación ante el inculpado, debido a que tenía una posición de mando dentro de la institución, le era exigible a *********, guardar respeto ante *********, quien se ostentaba como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, pues por el simple hecho de ser una figura de autoridad dentro de la institución educativa, por lo tanto no se debe de atender que no era un profesor que estuviera en contacto directo, pues no le puede ser exigible a la ofendida saber hasta dónde *********, figuraba como autoridad ante ella, o si por el hecho de que no había tenido la

ofendida ningún contacto con el inculpado podía o no causar algún control sobre ella.

Tal situación, no exime la postura del inculpado de aprovecharse de su jerarquía dentro de la escuela *****, como ya se hizo alusión en el considerando que antecede, al ejercer con abuso ese poder que tenía frente a la alumna, ya sea por la ventaja que le confiere una posición jerárquica superior, como puede ser la de su puesto dentro de la institución educativa o bien por la desigualdad de poder entre géneros en una sociedad que privilegia a los hombres en desventaja para las mujeres, para obtener una ventaja indebida, cometiendo un acto que viola los derechos humanos.

Asimismo, de la exposición de motivos del Código Penal Federal, (en la discusión de la cámara de origen –diputados-) publicada el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y uno, en el Diario Oficial de la Federación se destaca que:

*“... Una de las preguntas que se nos ha hecho, es que a qué nos estamos refiriendo, y yo quiero señalar con toda precisión que a lo que nos estamos refiriendo es al asedio reiterado y quiero subrayar reiterado, a persona de cualquier sexo, valiéndose de posición jerárquica. Estamos hablando de que **haya una jerarquía, que haya poder y que entonces se abuse de ese puesto o de ese poder para poder hostigar a otra persona que puede ser hombre o mujer** y por supuesto en ese sentido estamos refiriéndonos de manera específica y lo quiero repetir nuevamente, a esta Declaración Fundamental a los Derechos de las Víctimas de Abusos de Poder de las Naciones Unidas que firmó nuestro país en 1985.*

Ahora bien, ¿qué es lo que se está protegiendo cuando hemos propuesto este artículo en relación con el hostigamiento?

*Se decía que si no es violación qué es lo que estamos defendiendo y yo quiero señalar que **cuando alguien tiene poder, tiene una jerarquía** y de manera reiterada asedia a otro y*

le hace la vida imposible, lo que se está lesionando es su tranquilidad y su estabilidad emocional.

Tal vez esto no es muy difícil de comprender y cuando lo hemos discutido se dice que no se entiende. Yo he puesto un ejemplo: cuando hay amenazas de muerte y no llegan al asesinato, no llega al homicidio, pero si estas amenazas son reiteradas y si además hay abuso por la jerarquía, se puede hacer a la víctima a la vida absolutamente imposible y lo que se está lesionando si hubiera amenazas de muerte, es la tranquilidad y la estabilidad de la persona. ¿A quién tiene que recurrir o a quién puede recurrir esta persona que está siendo hostilizada? ¡A la autoridad! Y nuestra legislación tiene que darles garantías de que será protegida, exactamente en el caso de hostigamiento, cuando es reiterado y cuando se utiliza jerarquía sobre un subordinado para hostigarlo, se está lesionando su tranquilidad y su estabilidad emocional; creemos entonces que nuestras leyes deben proteger a la víctima; sin embargo, hay el temor de que pudiéramos plantear sanciones inaceptables....

Quiero señalar que en relación con esto no parece que un servidor público tiene más obligación de tratar con respeto a su subordinado, más obligación que otros y creo que aquí hay un número muy grande de compañeros diputados y diputadas que han sido o serán funcionarios públicos y que estarán de acuerdo en que es necesario mantener la integridad de este puesto y no utilizarlo para hostilizar a un subordinado con fines lascivos y seguramente son los que votarán a favor.”.

De lo anterior se colige, que cuando alguien tiene poder igualmente tiene una jerarquía, y en el caso el activo representa una autoridad dentro de la institución escolar, al tener el puesto de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles el inculpado *****, quien tenía poder sobre la alumna, el cual aprovecho indebidamente para hostigarla sexualmente, esto es, la intimidó humillándola con manifestaciones lascivas, provocándole con ello una lesión, psicológica e irrumpiendo su estabilidad y su tranquilidad.

También es importante resaltar que, como se refiere en la citada exposición de motivos, el artículo en comento se adicionó,

para procurar “*proteger de manera amplia a las víctimas, que son los titulares de sus bienes que se ven lesionados o puestos en peligro, libertad y seguridad sexuales; pues **el derecho penal no solamente sanciona los comportamientos que llegan a la consumación con la lesión del bien jurídico, sino también a las conductas que los ponen en peligro de ser lesionados, con lo que el ámbito de protección se amplía.***”.

Por tanto, como lo refiere la apelante, el hecho de que el activo *****, quien se desempeñaba como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, en el *****, no haya sido su profesor directo, ello no impide que haya existido una relación de subordinación, pues como claramente se ha establecido el activo ejercía poder sobre la alumna, es decir, existía una posición jerárquica que implicaba subordinación, la cual ocupo para poder tener una ventaja indebida.

Por otra parte, es correcta la apreciación de la fiscal al señalar en los incisos 6) y 7), que **el resolutor omitió realizar un análisis desde la perspectiva de género**, en los cuales transcribe diferentes Instrumentos Internacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convención Sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem Do Para), de los que se aprecian que se debe de atender el delito de hostigamiento sexual, desde una perspectiva de género, así como la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Tratados Internacionales en los que este tribunal refiere, primeramente que conforme al ordinal 133 de la Carta Magna, al ser suscritos por México, comprometen a la autoridad frente a ellos, por lo que deben ser tomados en consideración, por tanto los instrumentos en cita ofrecen una inagotable fuente de normatividad para revertir en nuestro país los fenómenos de discriminación y violencia que prevalecen, para poder dirimir conflictos de los derechos, y si se ven desde una lectura con enfoque de género estos instrumentos, se puede concluir que se reconoce el derecho de las mujeres a no ser discriminadas en razón de su sexo y tienen derecho a disfrutar un ambiente libre de cualquier forma de violencia, lo que no ocurrió en el caso que acontece, pues *****, aprovechándose de su posición de subordinación, realizó conductas sexuales con fines lascivos a la ofendida *****, con la finalidad de obtener un beneficio ilícito, llegando a violar los derechos humanos de la ofendida, causándole un perjuicio.

En consecuencia y al ser los agravios ministeriales esencialmente **FUNDADOS** y, por tal motivo **OPERANTES**, los mismos resultan aptos para **PROVOCAR** la **REVOCACIÓN** del fallo reclamado como ha quedado precisado al inicio de este considerando.

SÉPTIMO. Siendo esto así, en atención que a **este Tribunal al conocer del** presente recurso de apelación **reassume jurisdicción sobre** lo que es materia de inconformidad ministerial, **procede a llevar a cabo el análisis de los aspectos incorrectos** en que incurrió el Juez Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal, al emitir la resolución interlocutoria de **veintiocho de septiembre de dos**

mil doce, fallada dentro de los autos de la causa penal **90/2012**, aperturada en contra de *********, por el delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal.

Al respecto resulta oportuno citar el contenido del artículo 383 del Código Federal de Procedimientos Penales que a la letra dice:

“Declarado visto el asunto, quedará cerrado el debate y el tribunal de apelación, pronunciará el fallo que corresponda, a más tardar, dentro de ocho días, confirmando, revocando, o modificando la resolución apelada.”.

Es aplicable al presente caso, por identidad jurídica, la tesis I.3o.P.49 P sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito publicada en la página mil cuatrocientos cuarenta y cuatro, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVI, agosto de 2001, de la Novena Época, del rubro y tenor literal siguiente:

“TRIBUNAL DE APELACIÓN EN MATERIA PENAL. FACULTADES DEL. De acuerdo con el artículo 427 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el tribunal de alzada tiene plenitud de jurisdicción para examinar todas las cuestiones que omitió resolver el juez natural, en virtud de que puede confirmar, modificar o revocar la resolución impugnada, sin que sea óbice a lo anterior, el hecho de que la segunda instancia se abra con motivo del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, en términos del numeral 415 del código adjetivo referido, pues tal circunstancia no la limita para tener las mismas facultades que el de primera instancia. En tales condiciones, en tratándose de recursos de apelación, el ad quem deberá resolver lo que en derecho proceda respecto a dicho medio de impugnación, con independencia de quien lo haya interpuesto”.

OCTAVO. Las pruebas que este Tribunal Federal considera relevantes para realizar el estudio respectivo, son las siguientes:

1) Querella formulada por ***** de dieciocho de febrero de dos mil diez, presentada ante la Representación Social.

*“...HECHOS.-- 1. El día miércoles **diez de febrero del año dos mil diez siendo aproximadamente las nueve y media de la mañana** al salir del baño de mi escuela el ***** me interceptó el que ahora se llama ***** y me preguntó cómo me iba en mis calificaciones, que si no tenía problemas con mis materias, a lo que yo le contesté que bien, todo estaba bien, por lo cual **él me dijo ‘estoy para servirte’ y cualquier problema que tengas con tus materias yo te puedo ayudar, porque estás muy bien y muy bonita como para quedarte por una materia esto lo decía mientras me miraba muy feo de arriba hacia abajo y haciendo muecas en la cara así como su tono de voz que sólo logró incomodarme**, por lo que yo le contesté que no me dijera esas cosas porque podría malinterpretarse, y su contestación fue; ¡no!, no, ¡sí, sí!, **me entendiste y muy bien, así que no te hagas tonta y piénsalo bien, mientras se retiraba éste último comentario aparte del lascivo sarcástico**, además que en otras ocasiones el señor ***** con anterioridad me veía de una forma que me incomodaba pero no le daba importancia ya que nunca antes de éste día me había dicho nada no me dirigía palabra alguna y no tenía ningún contacto de ningún tipo con él así que no le prestaba importancia a sus miradas tan incómodas. ---2. El día viernes doce de febrero del año en curso, me volvió a interceptar cuando salía del baño. Por lo cual aclaro que las veces que me ha abordado siempre ha sido sola ya que los profesores nunca nos dejan salir acompañadas por lo que siempre vamos al baño solas y solos los varones, por lo que al salir del baño, me di cuenta que el señor ***** se encontraba de nueva cuenta por el corredor que da hacia el baño de mujeres, al darme cuenta apresuré mi paso y lo traté de ignorar, por lo que él apresuró también su paso y me dijo que **por qué me hacía la desentendida y difícil con él si ya me había acostado con todos no me quedaba hacerme la digna con él y me iba siguiendo por todo el corredor por lo que le dije que me dejara de molestar, y el se rió y me contestó que quien me mandaba a estar tan buena** cuando me di cuenta que nadie se encontraba por ahí me fui corriendo ya que su forma tan fea de*

mirarme y hablarme me dio miedo, por lo que desde este momento hago mi formal querrela por los delitos que sean constitutivos de delito y en contra del señor *****.” (fojas 16-17).

2) Ratificación de la querellante ***** de veintiuno de junio de dos mil diez, vertida ante el Ministerio Público.

“...Desde hace aproximadamente cinco años conoce de vista al señor *****, de quien ignora que cargo tenía pero que actualmente se desempeña al parecer como **supervisor del Departamento de Servicios Estudiantiles** en el *****, y el señor ***** a pesar de su cargo que tiene, nunca ha tenido relación directa con la emitente por algún trámite escolar, ya que refiere la de la voz que el señor ***** se encarga de ver todo lo relacionado con las actividades culturales y deportivas de ese mismo *****, y la dicente no está incorporada alguna (sic) área cultural o deportiva’ además refiere la dicente que ‘inicialmente el señor ***** me miraba de arriba abajo y sacaba su lengua, es decir, sus miradas eran lascivas y me incomodaban, pero no le tomé importancia hasta lo que pasó el día diez y doce de febrero del dos mil diez en que el señor ***** se acercó a mi y sólo me dijo que me podía ayudar en mis materias y que yo estaba muy bien y muy bonita, esto me lo dijo el día diez de febrero como eso de las nueve treinta horas, estando yo afuera del baño de las mujeres de las instalaciones del ***** y eso que me dijo también me molestó, porque me lo dijo de manera lasciva ya que volvió a mirarme de arriba abajo y ésta vez trató de acercarse más a mi, pero no lo logró porque yo me hice más para atrás y nadie se dio cuenta de esto porque todos los alumnos estaban en clase. Y la segunda vez fue el **doce de febrero del dos mil diez, también como eso de las nueve treinta horas** de nueva cuenta fui al baño de las mujeres del ***** donde estudio y vi al señor *****, y como me asustó lo que me dijo el día diez de febrero, lo que hice fue caminar mas rápido del corredor, sin voltear, pero el señor ***** me alcanzó hasta el nivel donde yo iba caminando rápidamente, y al alcanzarme me dijo ‘te haces la desentendida y difícil, si ya te has acostado con todos, no te queda hacerte la digna’, yo le dije que me dejara de molestar y el señor ***** solo se rió y me dijo ‘estas bien buena’, con esto que me dijo el día diez y doce de febrero y o le entendí al señor *****, ‘que me acostara con el señor *****, a cambio de ayudarme en mis materias, ante lo cual yo me asusté mas y salí corriendo y esto tampoco nadie se dio cuenta porque estaba solo el corredor, e incluso no estaba ni el prefecto, y eso es todo lo que sucedió’. Precizando la dicente que

lo anterior es la única forma en que el señor ***** la ha agredido e incluso la dicente esto se lo comentó a su mamá quien hizo del conocimiento de ésta situación al Subdirector Administrativo lic. *****. Porque en ese momento no se encontraba el Director del *****. Además refiere la dicente que el día ocho de junio de dos mil diez ya terminó su bachillerato en dicho ***** por lo que la dicente ya no acude a dicho centro educativo. Que asimismo refiere la dicente que investigando más le han informado en el mismo ***** el señor ***** también es el encargado del área de protección civil e impone sanciones a los alumnos que no acatan el reglamento, así como también de rolar a personal de seguridad que se encuentra a la entrada del centro educativo, así como vigilar las cámaras de circuito cerrado que hay en el *****. Que asimismo refiere la dicente que la lesión que tenía el dieciocho de febrero de dos mil diez en la rodilla izquierda se la ocasionó al estar nadando, que con respecto a la media filiación de ***** es la siguiente, es de aproximadamente cuarenta y cinco años de edad, mide aproximadamente uno setenta y cinco centímetros, cabello negro lacio y corto, complexión delgada, tez morena clara, viste traje con corbata vestir y de quien puede ser localizado en el *****; ya sea en la tarde o en la mañana además refiere la dicente que el semestre ya terminó pero la escuela sigue abierta por los alumnos irregulares que están en exámenes y que el único domicilio donde sabe la dicente que puede ser citado el señor ***** es el ***** que por todo lo anterior la dicente presenta su formal querrela por el delito de hostigamiento sexual y lo que resulte cometido en su agravio y en contra de *****...' (fojas 35-37).

3) Deposado del probable responsable ***** de veintiocho de junio de dos mil diez, rendida ante la Representación Social, en el que enterado de los hechos que se le imputan, los niega y se reservó su derecho a declaración posterioridad (fojas 49-50).

4) Diversa declaración, de ***** , de nueve de agosto de dos mil diez, ante la agente del ministerio Público de la Federación, adscrita a la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, en la que al tener a la vista el contenido del escrito de denuncia de dieciocho de febrero de dos mil diez, así como la declaración rendida ante la autoridad

ministerial del fuero común de veintiuno de junio de la misma anualidad, las ratifica, asimismo exhibió como medio de prueba: a) formato de escrito de queja de la defensoría de los Derechos Politécnicos; b) escrito de fecha de veintiuno de febrero de dos mil diez, suscrito por la compareciente; y c) escrito de fecha de veinticuatro de febrero de dos mil diez, dirigido al abogado general *****, todos los documentos dirigidos a la Unidad Profesional *****, asimismo refirió que:

*“...que ***** de quien ahora sabe es Supervisor de Departamento de Servicios estudiantiles del ***** le decía que ‘QUIEN LE MANDABA ESTAR TAN BUENA QUE POR ELLO SE LA QUERIA COGER’, además que siempre le hace gesticulaciones obscenas con la lengua, a lo que ella siempre le manifestó que la dejara en paz y en ese momento ***** la quería agarrar del brazo y del pecho, que los días que le sucedió eso fueron los días miércoles diez y viernes doce, ambos del mes de febrero del año en curso, que las cosas que le decía era en el transcurso que ella salía del baño hasta llegar a una parte del pasillo con dirección a su salón, incluso en la segunda ocasión se tuvo que echar a correr pues dicha persona la hostigaba tanto que le provocaba miedo de ser atacada sexualmente por él, razón por la cual el mismo día viernes doce de febrero le dijo de los hechos a su mamá por lo que ella se presentó en el Plantel (sic) de su escuela a tratar de hablar con el Director de la escuela ***** y él en ninguna de las ocasiones que lo buscó la recibió, agregando que durante año y medio aproximadamente hacia atrás de los hechos que denuncia, es decir hace (sic) aproximadamente a mediados del año dos mil ocho, ***** ya la hostigaba con sus gestos obscenos, mostrándole lujuriosamente su lengua y se le quedaba viendo por mucho tiempo y de igual forma lujuriosa pero no pensó que en algún momento llegara a más su actitud por lo que le comentó a su mamá y a su exnovio de nombre *****, inclusive estando platicando con ***** (sic), ***** se le quedaba viendo de la forma antes referida, pero nunca le dijo nada su exnovio *****...” (fojas 94-97).*

5) Dictamen de representación gráfica de diez de agosto de dos mil diez, suscrito por José Rubén Frías Rodríguez, perito adscrito al Departamento de Fotografía Forense de la

Procuraduría General de la República, de las instalaciones del ***** , donde se realizó la fijación fotográfica del lugar (fojas 121-138).

6) Dictamen en materia de criminalística de campo de nueve de agosto de dos mil diez, suscrito por Juan José Maldonado Martínez, perito adscrito a la Especialidad de Criminalística de Campo, de la Dirección Ejecutiva de Laboratorios de la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República, en el cual concluyó:

“...1.- Las áreas mencionadas corresponden a las mencionadas por el personal ministerial actuante, en atención a lo indicado por la propia denunciante, existiendo libre tránsito en las áreas mencionadas como pasillos y escaleras para ser usadas por la comunidad estudiantil y el personal docente, a excepción de las áreas expresamente marcadas para ser utilizadas por género, como lo es el sanitario de mujeres...” (fojas 144-147).

7) Oficio 1180/D/2010 de veintiocho de junio del dos mil diez, suscrito por ***** , mediante el cual informó:

*‘...Sobre el particular me permito informar a Usted que el referido es funcionario público de acuerdo al nombramiento adjunto, adscrito a este Plantel. con el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles desde el primero de julio de dos mil nueve, tiene una antigüedad de veintinueve años, cinco meses de servicio, con domicilio en ***** , cuyas funciones son coordinar las actividades culturales, deportivas, servicio médico, servicio psicológico y de orientación juvenil, Comité Ambiente Escolar, Comité de Protección Civil y Comité de Seguridad y Contra la Violencia, así como la supervisión del servicio de vigilancia de la Policía Bancaria, entre otras descritas en el Manual de Organización de este centro de estudios...’* (foja 53).

Documental a la que además agregó las fojas 59 y 60 del Manual de Organización del ***** y nombramiento de *****



como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles del *****
de uno de julio de dos mil nueve.

*“MANUAL DE ORGANIZACIÓN DEL *****.*

DEPARTAMENTO DE SERVICIOS ESTUDIANTILES

- *Difundir la normatividad en el ámbito de su competencia, así como vigilar su cumplimiento.*
- *Gestionar la obtención del seguro facultativo del Instituto Mexicano del Seguro Social para los estudiantes de la Unidad Académica.*
- *Vigilar la atención del servicio médico preventivo y de urgencias que se proporciona en la Unidad Académica.*
- *Implantar y difundir campañas de higiene, seguridad y orientación médica al interior de la Unidad Académica.*
- *Operar y dar seguimiento al desarrollo de los programas y actividades institucionales de orientación juvenil, a fin de apoyar el desarrollo personal de los estudiantes y estimular el aprovechamiento escolar.*
- *Integrar y mantener actualizada, en coordinación de los Departamentos de Unidades de Aprendizaje, la bibliografía señalada en los programas académicos y gestionar la adquisición del acervo bibliográfico, electrónico y material audiovisual.*
- *Operar, actualizar y difundir el acervo bibliográfico, electrónico y material audiovisual, así como custodiar y controlar el uso y funcionamiento del equipo de cómputo asignado a la Biblioteca.*
- *Recopilar la información para la conformación de los bancos y bases de datos de la Biblioteca, para el diseño de los sistemas de información almacenados en medios electrónicos, así como el manejo y reproducción de la misma.*
- *Proporcionar los servicios de consulta, reproducción y préstamo de los acervos impresos y electrónicos con que cuenta la Unidad Académica, así como establecer y aplicar el programa de préstamo interbibliotecario.*
- *Operar el sistema de control estadístico tanto del acervo como de los usuarios atendidos en la Biblioteca.*
- *Llevar a cabo programas de mantenimiento preventivo y correctivo del acervo bibliográfico, electrónico y material audiovisual.*
- *Difundir la prestación de los servicios culturales que ofrece el instituto, así como de sus beneficios a la comunidad de la Unidad Académica.*

- Programar y operar las diferentes actividades artísticas y culturales, el uso de los espacios destinados a éstas, así como difundir y promover su desarrollo entre la comunidad.
- Apoyar los programas y eventos de divulgación, científicos, tecnológicos, académicos y de proyección institucional.
- Gestionar conjuntamente con las áreas competentes, los recursos humanos, financieros y materiales necesarios para el desarrollo de los programas culturales, así como dar seguimiento a su desempeño.
- Elaborar y desarrollar los programas deportivos correspondientes a la Unidad Académica y particular con la Dirección de Desarrollo y Fomento Deportivo en las actividades institucionales.
- Promover la participación de los estudiantes en eventos deportivos, inter e intra institucionales en coordinación de la Unidad Politécnica de Integración Social.
- Dar seguimiento y llevar un registro de las actividades del personal encargado de las diferentes disciplinas deportivas que se realizan en la Unidad Académica.
- Participar en la elaboración del Programa Estratégico de Desarrollo de Mediano Plazo y el Programa Operativo Anual, así como los seguimientos respectivos en el ámbito de su competencia.
- Elaborar e integrar los reportes y estadísticas acerca del desarrollo y los resultados de las funciones y programas a su cargo, así como proporcionar en el ámbito de su competencia, la información que le sea solicitada en el marco de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.
- Apoyar y atender en el ámbito de su competencia que las actividades inscritas en los procesos de acreditación cumplan con los requisitos señalados en los lineamientos y procedimientos que para tal efecto se haya instrumentado.
- Programar y ejecutar las actividades para el fortalecimiento del sistema de gestión de calidad, en el ámbito de su competencia, así como presentar y evaluar los resultados de los procesos.

Atender las demás funciones que se les confiera en el ámbito de su competencia”.

8) Dictamen psicológico de treinta de noviembre de dos mil diez, suscrito por el licenciado Eduwiges Sánchez Hernández,

perito adscrito a la Procuraduría General de la República expedido a favor de la querellante, en el cual concluyó:

*“De acuerdo al análisis de las pruebas psicológicas, entrevistas y observación que se realizó, se puede concluir que: ***** si se encuentra afectada psicológicamente a partir del suceso violento que vivió presentando los siguientes síntomas emocionales: ansiedad, enojo, culpa, confusión, inseguridad, impotencia, irritabilidad, actitud defensiva, sus capacidades para afrontar las situaciones de conflicto se encuentren vulnerables, dificultad para entablar relaciones sociales, ya que persigue un ambiente hostil, manifestaciones psicofisiológicas como bajo nivel de energía, tensión, fatiga y alteración del sueño. ---Dichos síntomas son compatibles con personas que han sufrido algún abuso de carácter sexual; de acuerdo al protocolo de intervención para casos de hostigamiento y acoso sexual, las principales consecuencias del hostigamiento y acoso sexual para las víctimas son: problemas psicológicos: duda, depresión, ansiedad, fatiga, falta de motivación, dificultad de concentración, baja autoestima y relaciones personales restringidas; problemas fisiológicos como dolores de estómago y cabeza, náuseas y disturbios del sueño.”* (fojas 167 a 176).

9) Informe policial de veintiséis de noviembre del dos mil diez, signado por elementos federales ministeriales de la Procuraduría General de la República, donde tuvieron la información que ***** se encarga:

- De la Seguridad institucional; y,
- Ser el supervisor del departamento de Servicios Estudiantiles del *****.

Además les hicieron del conocimiento que dicha persona nunca ha tenido problema alguno de esta índole, que es una persona seria, respetuosa, amable y atenta (foja 180 y 181).

10) Ampliación de declaración de ***** rendida el veinte de abril de dos mil once (foja 208 y 209).

NOVENO. Previamente de realizar el estudio, es de tomarse en cuenta que de acuerdo a las reformas de derechos humanos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación, de diez de junio de dos mil once, -artículo 1º- en la que se reconoce la progresividad de los derechos humanos, aunado a la obligación expresa de observar los tratados internacionales firmados por el Estado mexicano, y de conformidad por el ordinal 133 Constitucional, no pueden ser ignorados, menos tratándose de conflictos que versan sobre los derechos humanos.

Por lo que, al estar en presencia del delito de **hostigamiento sexual**, cometido en agravio de una mujer, que vulnera sus derechos humanos, tales como: la dignidad, tranquilidad y libertad de la receptora, quien con dicha conducta se le humilla o lastima en su intimidad sexual, es de atender que esos derechos están garantizados tanto en el ámbito nacional como internacional, esto es en la Carta Magna, en su artículo 1º prohíbe la discriminación y en el 4º reconoce la igualdad jurídica entre mujeres y hombres, así es de observar, la Ley General de Acceso de las Mujeres a Una Vida Libre de Violencia, en su precepto 3º, donde se garantiza la prevención y la erradicación de todos los tipos de violencia contra las mujeres, y en el 6º cita los tipos de violencia, entre ellos la psicológica, la sexual o cualquier otra forma que lesione o dañe la dignidad, integridad o libertad de las mujeres; en la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, refiere en el precepto 2º, que puede ser física, sexual y psicológica, en sus artículos 3º, 4º y 6º reconoce que toda las mujeres tienen derecho a una vida libre de violencia y a la protección de los derechos humanos, como su integridad física, psíquica y moral entre otros.

De la misma forma la Declaración Universal de los Derechos Humanos, refiere en el ordinal 1º que todos los seres humanos son iguales en dignidad y derechos, por lo que, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros; en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, en el artículo 3º destaca que todos los Estados Partes en todas las esferas, las medidas apropiadas, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

Asimismo en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) en su artículo 5 señala que: *“Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”*, y en el ordinal 11 refiere que *“Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.”*

De los anteriores preceptos se puede concluir que en ellos se reconoce el derecho de las mujeres a no ser discriminadas en razón de su sexo, teniendo el derecho a disfrutar de un ambiente libre de cualquier forma de violencia, debiéndole proteger, **por lo que se tiene que visualizar el delito desde una perspectiva de género.**

Ahora bien, antes del análisis de estudio es de atender, los dispositivos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los numerales 142, 157, 168, 180, y 195 del Código Federal de Procedimientos Penales establecen:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 16. *Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.*

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante...”.

Código Federal De Procedimientos Penales.

“Artículo 142. *Tratándose de consignaciones sin detenido, el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicaré el asunto dentro del término de dos días, salvo lo previsto en el párrafo tercero, abriendo expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes.*

El Juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de...”.

“Artículo 157. *En los casos a que se refiere el segundo párrafo del artículo 135, y en todos aquellos en que el delito no dé lugar a detención, a pedimento del Ministerio Público se librará orden de comparecencia en contra del inculcado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado.”.*

“Artículo 168. *El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.*

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley”.

“Artículo 180. *Para la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad el indiciado, el Ministerio Público y los tribunales gozarán de la acción más amplia para emplear los medios de investigación que estimen conducentes según su criterio, aunque no sean de los que menciona la ley, siempre que estos medios no sean contrarios a derecho.*

Los requerimientos que...”.

“Artículo 195.- *Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, el tribunal librará orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, según el caso, contra el inculpado, a pedimento del Ministerio Público.”.*

De la anterior transcripción se concluye que:

a) Toda orden de comparecencia debe emitirse por autoridad judicial competente.

b) Para dictar una orden de comparecencia se requiere denuncia o querella de un hecho establecido por la ley como delito.

c) En el caso de la orden de comparecencia, debe estar sancionado con pena de multa o alternativa o no privativa de libertad.

d) Deben existir datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad penal del inculpado.

Por último, antes de entrar al análisis de los elementos constitutivos del delito a estudio y en su caso, de la probable responsabilidad penal del indiciado de que se trata en su comisión, conviene precisar que el delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, es de aquellos que se persigue por querrela de parte ofendida en términos de lo establecido en el último párrafo del ordinal 259 bis del Código Penal Federal, **requisito de procedibilidad** que se encuentra satisfecha.

Siendo esto así, debe explicarse que para la investigación, persecución de la conducta que comprende el ilícito de **Hostigamiento Sexual**, este se persigue a petición de parte ofendida.

El artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que:

“El Ministerio público y sus auxiliares, de acuerdo con las órdenes que reciban de aquéllos, están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia...”

La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en lo que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si ésta no se ha presentado;

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla”.

Así, se define a la **denuncia** como la noticia que da cualquier persona a la autoridad competente sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito perseguible de oficio.

Esa *notitia criminis* puede provenir tanto de la víctima del delito como de un tercero, de un particular o de un empleado o funcionario público, de un procesado, de un reo, de un nacional o de un extranjero, de un mayor o de un menor de edad, e incluso del propio autor del delito (autodenuncia).

Por su parte, la **querella** es la noticia que dan las personas limitativamente facultadas a la autoridad competente, sobre determinado hecho posiblemente constitutivo de un delito perseguible a petición de parte, expresando su voluntad de que se persiga penalmente.

A diferencia de los delitos perseguibles de oficio, que pueden ser denunciados por cualquiera, sólo ciertas personas pueden actuar en un procedimiento a título de querellantes.

Se reputará parte ofendida para tener por satisfecho el requisito de la querella necesaria, a toda persona que haya sufrido un perjuicio con motivo del delito.

La **querella** tiene dos elementos, un primero que tiene en común con la denuncia, y que consiste en el aviso, comunicación o noticia dado a la autoridad competente, sobre determinado hecho posiblemente constitutivo del delito, y un segundo que le es propio y reside en la manifestación de la voluntad del ofendido por el delito de que se persiga penalmente, que no es necesaria solemnidad alguna para tener por expresada la voluntad del

ofendido, y que, de hecho, el segundo elemento debe atenderse ínsito en el primero, pues, si el ofendido denuncia el delito, ello sólo puede explicarse porque desea el castigo del delincuente.

Luego entonces, en autos obra la declaración de la querellante ***** de dieciocho de febrero de dos mil diez, presentada ante la Representación Social.

*“...HECHOS.-- 1. El día **miércoles diez de febrero del año dos mil diez** siendo aproximadamente las **nueve y media de la mañana** al salir del baño de mi escuela el ***** me interceptó el que ahora se llama ***** y me preguntó cómo me iba en mis calificaciones, que si no tenía problemas con mis materias, a lo que yo le contesté que bien, todo estaba bien, por lo cual **él me dijo ‘estoy para servirte’ y cualquier problema que tengas con tus materias yo te puedo ayudar, porque estás muy bien y muy bonita como para quedarte por una materia esto lo decía mientras me miraba muy feo de arriba hacia abajo y haciendo muecas en la cara así como su tono de voz que sólo logró incomodarme**, por lo que yo le contesté que no me dijera esas cosas porque podría malinterpretarse, y su contestación fue; ¡no!, no, ¡sí, sí!, **me entendiste y muy bien, así que no te hagas tonta y piénsalo bien**, mientras se retiraba éste último comentario aparte del lascivo sarcástico, además que en otras ocasiones el señor ***** con anterioridad me veía de una forma que me incomodaba pero no le daba importancia ya que nunca antes de éste día me había dicho nada no me dirigía palabra alguna y no tenía ningún contacto de ningún tipo con él así que no le prestaba importancia a sus miradas tan incómodas. ---2. El día viernes doce de febrero del año en curso, me volvió a interceptar cuando salía del baño. Por lo cual aclaro que las veces que me ha abordado siempre ha sido sola ya que los profesores nunca nos dejan salir acompañadas por lo que siempre vamos al baño solas y solos los varones, por lo que al salir del baño, me di cuenta que el señor ***** se encontraba de nueva cuenta por el corredor que da hacia el baño de mujeres, al darme cuenta apresuré mi paso y lo traté de ignorar, por lo que él apresuró también su paso y **me dijo que por qué me hacía la desentendida y difícil con él si ya me había acostado con todos no me quedaba hacerme la digna con él y me iba siguiendo por todo el corredor por lo que le dije que me***

dejara de molestar, y el se rió y me contestó que quien me mandaba a estar tan buena cuando me di cuenta que nadie se encontraba por ahí me fui corriendo ya que su forma tan fea de mirarme y hablarme me dio miedo, por lo que desde este momento hago mi formal querrella por los delitos que sean constitutivos de delito y en contra del señor **.***” (fojas 16-17)

Narración que en términos del artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, adquiere el valor de indicio, respecto a la información que proporciona.

Tiene aplicación la siguiente Jurisprudencia VII.P J/21, visible a fojas 620, Tomo V, Febrero de 1997, del Semanario judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, cuyo rubro y texto son los siguientes:

“DENUNCIA EN MATERIA PENAL. SU CONNOTACIÓN.-

Por denuncia en materia penal debe entenderse la noticia que tiene el Ministerio Público de la existencia de un hecho delictuoso, motivo por el que en tratándose de un delito perseguible de oficio es suficiente que el acusador público tenga esa noticia, para que esté en aptitud de ejercitar la correspondiente acción penal.”.

Así como, la tesis, del Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, tomo IX, Abril de 1992, 8a. Época, página 605, de rubro y texto, siguientes:

“QUERELLA NECESARIA.- Cuando la ley exige la querella para la persecución de un delito, basta, para que aquélla exista, que el ofendido ocurra ante la autoridad competente, puntualizando los hechos en que hace consistir el delito.”.

De igual manera, tiene aplicación el Criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible a página quinientos diez, Tomo: VI, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1990, del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, con el tenor literal siguiente:

“DENUNCIA O QUERELLA, DEBEN CONSTAR EN LAS ACTUACIONES DE AVERIGUACIÓN PREVIA.- La denuncia, acusación o querella, ya sea que se presente verbalmente o por escrito, debe constar en la averiguación previa materia de la consignación que hace el Ministerio Público al juez competente. Esto se explica en razón de que solamente de esta manera puede el juzgador cerciorarse plenamente de la existencia del referido requisito así como para que el indiciado esté en condiciones de defenderse; por tanto, no basta para considerar acreditado éste, un informe de la policía judicial en que se mencione que en virtud de una llamada telefónica hecha a un particular, éste informó de la existencia de la denuncia, acusación o querella que obra en diversa averiguación, respecto de un delito que la policía judicial estaba investigando, si a dicho informe no se acompaña copia certificada de la respectiva diligencia.”.

Por lo tanto, **tal requisito de procedibilidad que la ley exige para la persecución del delito que aquí se estudia, queda demostrado.**

Procede, a estudiar si en la especie se acreditan o no, **los elementos del cuerpo del delito mencionado como la probable responsabilidad de *****.**

Sirve de apoyo a lo anterior la tesis de jurisprudencial 1. /o. P. J/1, consultable en la página 710, tomo XVII, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Junio de 2003, Novena Época, Instancia Tribunal Colegiados de Circuito, cuyo rubro y texto es el siguiente:

“CUERPO DEL DELITO. SU ANÁLISIS, EN MATERIA FEDERAL, DEBE HACERSE EXCLUSIVAMENTE EN LAS RESOLUCIONES RELATIVAS A LA ORDEN DE APREHENSIÓN, COMPARECENCIA O DE PLAZO CONSTITUCIONAL, PERO NO EN TRATÁNDOSE DE SENTENCIAS DEFINITIVAS.- Conforme al artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales reformado el dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y nueve, el

análisis del cuerpo del delito se debe hacer exclusivamente en las resoluciones correspondientes a las órdenes de aprehensión y comparecencia, así como en las de placo constitucional, no así cuando se emite la sentencia definitiva, en la cual debe acreditarse el delito en su integridad, en términos de lo dispuesto por los artículos 4º y 95 del referido Código.”.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala como delito; y cuando la descripción típica lo requiera, también se integra con elementos de carácter normativo.

En el caso concreto, la acción penal se ejerce por el delito **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, el cual dispone:

“Artículo 259 bis. *Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales, docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación, se le impondrá sanción hasta de cuarenta días multa. Si el hostigador fuese servidor público y utilizase los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo.*

Solamente será punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño.

Sólo se procederá contra el hostigador, a petición de parte ofendida”.

De la anterior transcripción legal se desprende que los elementos objetivos o materiales que constituyen el cuerpo del delito en estudio son:

a) Que alguien asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo con fines lascivos

b) Que la conducta la realice el activo valiéndose de la posición jerárquica derivada de su relación discente que tenga e implique subordinación a la pasivo

c) Que el sujeto activo tenga la calidad de servidor público

Así como la condición objetiva de punibilidad:

a) Que se cause un perjuicio o daño

Sentadas las bases anteriores con el carácter de premisa mayor, es factible entrar al respectivo análisis de los medios de convicción que han quedado precisados en considerando octavo de esta determinación, los cuales merecen el valor probatorio que les atribuyen los artículos 280 (de los documentos públicos), 285 (de los indicios), 288 (de las periciales), 289 (de los testimonios) del Código Federal de Procedimientos Penales, siendo aptos y suficientes por el momento para tener por demostrados, en términos de lo dispuesto por el artículo 168 de ese ordenamiento legal, mediante la evidenciación de los elementos constitutivos del cuerpo del delito en estudio.

El ilícito materia de análisis, primeramente exige como materialidad del hecho aquello que la ley señala como delito, **un comportamiento humano**, asediar, reiteradamente.

Así por “**Asedio**”, se entiende como la insinuación, la molestia, el importunar a uno sin descanso.

A su vez, “**reiteradamente**”, significa que exista una repetición de la conducta. Hacer lo que antes se hizo.

La palabra “**lascivos**”, se refiere a la propensión a los deleites carnales. Se trata del deseo sexual o la lujuria sin control.

Luego entonces, el **primer elemento**; la conducta del asedio por parte del sujeto activo debe ser de forma reiterada; conducta típica que queda acredita con los siguientes elementos de prueba:

Con la declaración de la querellante ***** de dieciocho de febrero de dos mil diez, presentada ante la Representación Social.

“...HECHOS.-- 1. El día *miércoles diez de febrero del año dos mil diez* siendo aproximadamente las *nueve y media de la mañana* al salir del baño de mi escuela el *** me interceptó el que ahora se llama ***** y me preguntó cómo me iba en mis calificaciones, que si no tenía problemas con mis materias, a lo que yo le contesté que bien, todo estaba bien, por lo cual **él me dijo ‘estoy para servirte’ y cualquier problema que tengas con tus materias yo te puedo ayudar, porque estás muy bien y muy bonita como para quedarte por una materia esto lo decía mientras me miraba muy feo de arriba hacia abajo y haciendo muecas en la cara así como su tono de voz que sólo logró incomodarme**, por lo que yo le contesté que no me dijera esas cosas porque podría malinterpretarse, y su contestación fue; ¡no!, no, ¡sí, sí!, **me entendiste y muy bien, así que no te hagas tonta y piénsalo bien**, mientras se retiraba éste último comentario aparte del lascivo sarcástico, además que en otras ocasiones el señor ***** con anterioridad me veía de una forma que me incomodaba pero no le daba importancia ya que nunca antes de éste día me había dicho nada no me dirigía palabra alguna y no tenía ningún contacto de ningún tipo con él así que no le prestaba importancia a sus miradas tan incómodas. ---2. El día viernes doce de febrero del año en curso, me volvió a interceptar cuando salía del baño. Por lo cual aclaro que las veces que me ha abordado siempre ha sido sola ya que los profesores nunca nos dejan salir acompañadas por lo que siempre vamos al baño solas y solos los varones, por lo que al salir del baño, me di cuenta que el señor ***** se encontraba de nueva cuenta por el corredor que da hacia el baño de mujeres, al darme cuenta apresuré mi paso y lo traté de ignorar, por lo que él apresuró también su paso y **me dijo que por qué me hacía la****

desentendida y difícil con él si ya me había acostado con todos no me quedaba hacerme la digna con él y me iba siguiendo por todo el corredor por lo que le dije que me dejara de molestar, y el se rió y me contestó que quien me mandaba a estar tan buena cuando me di cuenta que nadie se encontraba por ahí me fui corriendo ya que su forma tan fea de mirarme y hablarme me dio miedo, por lo que desde este momento hago mi formal querrella por los delitos que sean constitutivos de delito y en contra del señor ***.”** (fojas 16-17)

Así como su ratificación de la querellante ***** de veintiuno de junio de dos mil diez, vertida ante el Ministerio Público.

“...Desde hace aproximadamente cinco años conoce de vista al señor *****, de quien ignora que cargo tenía pero que actualmente se desempeña al parecer como supervisor del Departamento de Servicios Estudiantiles en el *****, y el señor ***** a pesar de su cargo que tiene, nunca ha tenido relación directa con la emitente por algún trámite escolar, ya que refiere la de la voz que el señor ***** se encarga de ver todo lo relacionado con las actividades culturales y deportivas de ese mismo *****, y la dicente no está incorporada alguna (sic) área cultural o deportiva’ además refiere la dicente que ‘inicialmente el señor ***** me miraba de arriba abajo y sacaba su lengua, es decir, sus miradas eran lascivas y me incomodaban, pero no le tomé importancia hasta lo que pasó el día diez y doce de febrero del dos mil diez en que el señor ***** se acercó a mi y sólo me dijo que me podía ayudar en mis materias y que yo estaba muy bien y muy bonita, esto me lo dijo el día diez de febrero como eso de las nueve treinta horas, estando yo afuera del baño de las mujeres de las instalaciones del ***** y eso que me dijo también me molestó, porque me lo dijo de manera lasciva ya que volvió a mirarme de arriba abajo y ésta vez trató de acercarse más a mi, pero no lo logró porque yo me hice más para atrás y nadie se dio cuenta de esto porque todos los alumnos estaban en clase. Y la segunda vez fue el doce de febrero del dos mil diez, también como eso de las nueve treinta horas de nueva cuenta fui al baño de las mujeres del ***** donde estudio y vi al señor *****, y como me asustó lo que me dijo el día diez de febrero, lo que hice fue caminar mas rápido del corredor, sin voltear, pero el señor ***** me alcanzó hasta el nivel donde yo iba caminando rápidamente, y al alcanzarme me dijo ‘te haces la desentendida y difícil, si ya te

*has acostado con todos, no te queda hacerte la digna', yo le dije que me dejara de molestar y el señor ***** solo se rió y me dijo 'estas bien buena', con esto que me dijo el día diez y doce de febrero y o le entendí al señor *****', 'que me acostara con el señor *****', a cambio de ayudarme en mis materias, ante lo cual yo me asusté mas y salí corriendo y esto tampoco nadie se dio cuenta porque estaba solo el corredor, e incluso no estaba ni el perfecto, y eso es todo lo que sucedió'. Precizando la dicente que lo anterior es la única forma en que el señor ***** la ha agredido e incluso la dicente esto se lo comentó a su mamá quien hizo del conocimiento de ésta situación al Subdirector Administrativo lic. *****. Porque en ese momento no se encontraba el Director del *****. Además refiere la dicente que el día ocho de junio de dos mil diez ya terminó su bachillerato en dicho ***** por lo que la dicente ya no acude a dicho centro educativo. Que asimismo refiere la dicente que investigando más le han informado en el mismo ***** el señor ***** también es el encargado del área de protección civil e impone sanciones a los alumnos que no acatan el reglamento, así como también de rolar a personal de seguridad que se encuentra a la entrada del centro educativo, así como vigilar las cámaras de circuito cerrado que hay en el *****. Que asimismo refiere la dicente que la lesión que tenía el dieciocho de febrero de dos mil diez en la rodilla izquierda se la ocasionó al estar nadando, que con respecto a la media filiación de ***** es la siguiente, es de aproximadamente cuarenta y cinco años de edad, mide aproximadamente uno setenta y cinco centímetros, cabello negro lacio y corto, complexión delgada, tez morena clara, viste traje con corbata vestir y de quien puede ser localizado en el *****; ya sea en la tarde o en la mañana además refiere la dicente que el semestre ya terminó pero la escuela sigue abierta por los alumnos irregulares que están en exámenes y que el único domicilio donde sabe la dicente que puede ser citado el señor ***** es el ***** que por todo lo anterior la dicente presenta su formal querrela por el delito de hostigamiento sexual y lo que resulte cometido en su agravio y en contra de ***** ...' (fojas 35-37).*

Y la diversa declaración, de *****', de nueve de agosto de dos mil diez, ante la agente del ministerio Público de la Federación, adscrita a la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, en la que al tener a la vista el contenido del escrito de denuncia de dieciocho

de febrero de dos mil diez, así como la declaración rendida ante la autoridad ministerial del fuero común de veintiuno de junio de la misma anualidad, las ratifica, y entre otras cosas, refirió que:

*“...que ***** de quien ahora sabe es Supervisor de Departamento de Servicios estudiantiles del ***** le decía que ‘QUIEN LE MANDABA ESTAR TAN BUENA QUE POR ELLO SE LA QUERIA COGER’, además que siempre le hace gesticulaciones obscenas con la lengua, a lo que ella siempre le manifestó que la dejara en paz y en ese momento ***** la quería agarrar del brazo y del pecho, que los días que le sucedió eso fueron los días miércoles diez y viernes doce, ambos del mes de febrero del año en curso, que las cosas que le decía era en el transcurso que ella salía del baño hasta llegar a una parte del pasillo con dirección a su salón, incluso en la segunda ocasión se tuvo que echar a correr pues dicha persona la hostigaba tanto que le provocaba miedo de ser atacada sexualmente por él, razón por la cual el mismo día viernes doce de febrero le dijo d los hechos a su mamá por lo que ella se presentó en el Plantel (sic) de su escuela a tratar de hablar con el Director de la escuela ***** y él en ninguna de las ocasiones que lo buscó la recibió, agregando que durante año y medio aproximadamente hacía atrás de los hechos que denuncia, es decir hace (sic) aproximadamente a mediados del año dos mil ocho, ***** ya la hostigaba con sus gestos obscenos, mostrándole lujuriosamente su lengua y se le quedaba viendo por mucho tiempo y de igual forma lujuriosa pero no pensó que en algún momento llegara a más su actitud por lo que le comentó a su mamá y a su exnovio de nombre ***** , inclusive estando platicando con ***** (sic), ***** se le quedaba viendo de la forma antes referida, pero nunca le dijo nada su exnovio ***** ...” (fojas 94-97).*

En atención a ello, dichas declaraciones adquieren valor probatorio de indicio, tal y como lo establece el numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, al reunir los requisitos del diverso 289 del citado ordenamiento legal, toda vez que quién depone revela:

Los hechos relatados los conoció por medio de sus sentidos, al ser partícipe de los hechos delictivos que narra y sujeto

presencial de la conducta ilícita de su inculpado; siendo sus narraciones claras y precisas, sin dudas ni reticencias; tuvo el criterio suficiente para juzgar el acto; sin que exista prueba que indique que se trate de una menor de edad o que padezca de sus facultades mentales; ni tampoco que haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsados por engaño, error o soborno;

Motivos todos ellos por el que se consideran veraces sus deposiciones y lejos de estimar que carece de independencia para atestiguar en autos, debe otorgársele el valor de indicio que la ley le asigna a sus declaraciones.

De igual manera, es de destacar que este tipo de delitos no es posible allegarse de numerosos datos, en virtud de que los sujetos activos, procuran cometerlos sin la presencia de testigos, buscando impunidad, vulnerando los derechos humanos de la pasivo, protegidos en los instrumentos internacionales, por tales motivos lo manifestado por la ofendida es de tomarse de gran relevancia.

Al caso resulta aplicable la Jurisprudencia XXI.1o. J/23, Materia Penal, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVII, Marzo de 2003, página: 1549. De rubro y texto:

“OFENDIDA, VALOR DE LA DECLARACIÓN DE LA.
Tratándose de delitos de naturaleza sexual la declaración imputativa de la ofendida tiene destacada importancia, pues en esta clase de delitos ordinariamente no es posible allegarse numerosos datos, en virtud de que se procuran cometer sin la presencia de testigos, buscando impunidad; por lo que si el relato de la ofendida es creíble, más cuando está saturado de detalles que no pueden ser materia de su invención, además de que el

propio inculpado corrobora en parte el dicho de aquélla al admitir haber estado en el recinto que ella menciona, debe aceptarse aquél.”.

Tesis, Materia Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, XCVIII, Tesis, Página: 68, de rubro y texto:

“OFENDIDA, VALOR DE SU DICHO EN DELITOS SEXUALES. *La declaración imputativa de los ofendidos en los delitos de tipo sexual tiene mayor importancia, en virtud de que, por lo general, siempre se llevan a cabo sin la presencia de testigos.”.*

También la tesis, de Materia Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, XCIV, Tesis, Página: 18, de rubro:

“DELITOS SEXUALES, VALOR DE LA DECLARACION DE LA OFENDIDA EN LOS. *Los delitos de carácter sexual, por su naturaleza, se ejecutan fuera de toda posibilidad de ser presenciados por testigos, razón por la cual debe aceptarse como fuerte indicio presuntivo, la declaración de la ofendida, si es corroborada por otros elementos de prueba que induzcan a la certeza de los hechos imputados y contribuyan a la convicción judicial.”.*

Y la tesis, Materia Penal, del Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, del Semanario Judicial de la Federación, tomo XII, Noviembre de 1993, página: 335, de rubro y texto:

“DELITOS SEXUALES, VALOR DE LA DECLARACION DE LA OFENDIDA TRATANDOSE DE. *Tratándose de delitos sexuales, adquiere especial relevancia el dicho de la persona ofendida, por ser este tipo de ilícitos refractarios a la prueba directa.”.*

Asimismo, del relato vertido por ***** se destaca lo siguiente:

-Que *******, el diez de febrero de dos mil diez siendo aproximadamente las nueve y media de la mañana, se le acercó, haciéndole comentarios lascivos y miradas incómodas;

- El doce de febrero del año en curso, le siguió diciéndole que “quien la mandaba a estar tan buena”, entre otras cosas.

La información que proporcionó ******* y que aquí se destaca, no resulta inverosímil, mucho menos singular o aislada o que la misma carezca de elementos de prueba que la robustezcan.

Ya que, se correlaciona y se sustenta con la pericial en materia de psicología de treinta de noviembre de dos mil diez, suscrito por el licenciado Eduwiges Sánchez Hernández, perito adscrito a la Procuraduría General de la República expedido a favor de la querellante, en el cual concluyó:

“...De acuerdo al análisis de las pruebas psicológicas, entrevistas y observación que se realizó, se puede concluir que: ****** si se encuentra afectada psicológicamente a partir del suceso violento que vivió* presentando los siguientes síntomas emocionales: **ansiedad, enojo, culpa, confusión, inseguridad, impotencia, irritabilidad, actitud defensiva, sus capacidades para afrontar las situaciones de conflicto se encuentren vulnerables, dificultad para entablar relaciones sociales, ya que persigue un ambiente hostil, manifestaciones psicofisiológicas como bajo nivel de energía, tensión, fatiga y alteración del sueño.** --- Dichos síntomas son compatibles con personas que han sufrido algún abuso de carácter sexual; de acuerdo al protocolo de intervención para casos de hostigamiento y acoso sexual, las principales consecuencias del hostigamiento y acoso sexual para las víctimas son: problemas psicológicos: duda, depresión, ansiedad, fatiga, falta de motivación, dificultad de concentración, baja autoestima y relaciones personales restringidas; problemas fisiológicos como dolores de estómago y cabeza, náuseas y disturbios del sueño.” (fojas 167 a 176).

El dictamen tiene valor probatorio pleno de conformidad con el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Penales, al cumplir con los requisitos señalados en el diverso 234 del código en consulta, ya que con independencia de no encontrarse contradicho por diverso en contrario, en el caso el experto practicó los experimentos que la materia les sugirieron como fue hacer uso de los métodos científico, deductivo, inductivo y analítico; además, está acorde con el resto del material probatorio, entre ellos, con el relato de la denunciante, respecto a los hechos aquí analizados; aparte de que dicho dictamen no ha sido objeto de impugnación.

Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia 256, visible a fojas 188, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo II, Materia Penal, que al rubro y texto dispone:

“PERITOS. VALOR PROBATORIO DE SU DICTAMEN.- *Dentro del amplio arbitrio de la ley y la jurisprudencia reconocen a la autoridad judicial para justipreciar los dictámenes periciales, el juzgado puede negarles eficacia probatoria o concederles hasta el valor de prueba plena, eligiendo entre los emitidos en forma legal, o aceptando o desechando el único o los varios que hubieran rendido, según la idoneidad jurídica que fundada y razonadamente determine respecto de unos y otros”.*

Así como la diversa tesis sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, consultable en la página 286, Tomo II, Segunda Parte-1, Octava Época, Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, que reza:

“DICTAMEN PERICIAL NO IMPUGNADO.- *Cuando un dictamen pericial no es impugnado y además se relaciona con los demás medios de prueba, no se violan garantías constitucionales al otorgarles valor probatorio”.*

Luego entonces, la información que nos proporciona este medio probatorio robustece lo narrado por ***** al tenor **de que efectivamente era asediada de forma reiterada o constante en su persona por parte del sujeto activo.**

Asimismo, es de comentarse que respecto a la acreditación del **segundo elemento del delito** –que la conducta la realice el activo valiéndose de su posición jerárquica derivada de la relación docente, que implique subordinación- **así como el tercero elemento**, -que el activo tenga la calidad de servidor público-, elementos que quedan demostrados principalmente con:

El Oficio 1180/D/2010 de veintiocho de junio del dos mil diez, suscrito por *****, Director del *****, mediante el cual informó, el cargo de *****:

*“...Sobre el particular me permito informar a Usted **que el referido es funcionario público** de acuerdo al nombramiento adjunto, adscrito a este Plantel. con el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles desde el primero de julio de dos mil nueve, tiene una antigüedad de veintinueve años, cinco meses de servicio, con domicilio en *****, cuyas funciones son coordinar las actividades culturales, deportivas, servicio médico, servicio psicológico y de orientación juvenil, Comité Ambienata Escolar, Comité de Protección Civil y Comité de Seguridad y Contra la Violencia, así como la supervisión del servicio de vigilancia de la Policía Bancaria, entre otras descritas en el Manual de Organización de este centro de estudios...” (foja 53)*

Documental a la que además agregó las fojas 59 y 60 del Manual de Organización del ***** y nombramiento de ***** como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles del ***** de uno de julio de dos mil nueve.

Documentos con alcance probatorio pleno, en términos del artículo 280 del Código Federal de Procedimientos Penales, por tratarse de instrumentos expedidos por servidores públicos en ejercicio de sus funciones.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia 226, sostenida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 153 del tomo VI, Parte SCJN, del Apéndice de 1995 de la Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, cuyo rubro establece:

“DOCUMENTOS PÚBLICOS, CONCEPTO DE, Y VALOR PROBATORIO.- Tienen ese carácter los testimonios y certificaciones expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena.”

Se suma a lo anterior el informe policial de veintiséis de noviembre del dos mil diez, signado por elementos federales ministeriales de la Procuraduría General de la República, donde tuvieron la información que ***** se encarga:

- De la Seguridad institucional; y,
- Ser el supervisor del departamento de Servicios Estudiantiles del *****.

Informe policiaco que se estima como indicio en términos del numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Documentos, con los que se acredita el segundo y tercer elemento del cuerpo del delito, pues de ellos advierte **primeramente** que ***** , **era servidor público**, ejerciendo el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles en ***** , lugar donde ocurrieron los hechos, con la ofendida ***** ,

los días diez y doce de febrero de dos mil diez, y que además el sujeto activo se **encontraba en ejercicio de sus funciones**, por consiguiente el sujeto activo tenía poder y una posición de mando dentro de la institución, lo que le era exigible a *****, guardar respeto ante *****, por el simple hecho de ser una figura de autoridad, lo que **implica que el sujeto activo tenía poder frente a la pasivo, estableciendo una jerarquía**, y que tenía la calidad de **servidor público**.

Además es de referir que el numeral 259 Bis, del Código Penal Federal, no limita o hace referencia a que tipo de subordinación se refiere; por tanto cabe recordarse que donde la ley no distingue, no tiene por qué distinguirse, ello en el caso que nos ocupa, conllevaría a limitar el alcance a los efectos de la protección de la norma penal que se estudia.

Así como, de la exposición de motivos del Código Penal Federal, (en la discusión de la cámara de origen –diputados-) publicada el veintiuno de enero de mil novecientos noventa y uno, en el Diario Oficial de la Federación se advierte el aspecto de la figura de posición jerárquica, esto es que **cuando alguien tiene poder tiene una jerarquía**, lesionando la tranquilidad y estabilidad emocional, y la legislación tiene que garantizar la protección a la víctima sobre esa posición.

Por otra parte, no se soslaya que del dispositivo legal que típica el delito de Hostigamiento Sexual, se advierte, en su párrafo segundo, que:

“Artículo 259 bis. Al que con fines lascivos asedie reiteradamente a persona de cualquier sexo, valiéndose de su posición jerárquica derivada de sus relaciones laborales,

docentes, domésticas o cualquiera otra que implique subordinación, se le impondrá sanción hasta de cuarenta días multa. Si el hostigador fuese servidor público y utilizase los medios o circunstancias que el encargo le proporcione, se le destituirá de su cargo.

Solamente será punible el hostigamiento sexual, cuando se cause un perjuicio o daño.

Sólo se procederá contra el hostigador, a petición de parte ofendida”.

De tal situación es necesario comentar lo siguiente:

Las condiciones objetivas de punibilidad son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito (a la tipicidad), que no condicionan la antijuridicidad de la conducta, y que no tienen el carácter de culpabilidad.

Las circunstancias constitutivas de una condición de punibilidad se diferencian de una manera clara de los elementos del tipo del delito en que aquellas no son circunstancias que pertenezcan al tipo, tampoco se requiere que sean abarcadas por el dolo del sujeto activo, sino basta que se den simplemente en el mundo externo, objetivo, por lo cual se les suele denominar **condiciones objetivas o extrínsecas**.

Así, las condiciones objetivas de punibilidad son circunstancias exteriores que nada tienen que ver con la acción delictiva, pero a cuya presencia se condiciona la aplicabilidad de la sanción.

Por otro lado, es de mencionarse que el referido dispositivo legal -259 bis-, que tipifica el delito de Hostigamiento Sexual, cuando hace referencia en su segundo párrafo, que el delito de

hostigamiento sexual será punible cuando se cause perjuicio o daño, **tal precepto, no limita o hace referencia a que tipo de daño o perjuicio se refiere.**

Debe recordarse que por **Dañar**, se entiende causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia.

Y, por **daño** se entiende efecto de dañar.

Por su parte, por **perjuicio** se entiende ocasionar daño o menoscabo material o **moral**.

Luego, **si la ley no alude a que tipo de perjuicio o daño se refiere, el mismo puede ser del orden formal, material o psicológico o a aquel que se traduzca en una afectación en la esfera del sujeto pasivo.**

Ahora bien, atendiendo al bien jurídico que se tutela en el delito de Hostigamiento Sexual, en este caso, **la libertad y el normal desarrollo psicosexual**, el perjuicio o daño que se le cause al sujeto pasivo del delito, también pueden ser **psicológico**; pues lo contrario implicaría restringir el alcance protector de la norma penal, situación completamente inadmisibles.

Por lo anterior es de atender, la pericial que obra en autos en materia de psicología de treinta de noviembre de dos mil diez, suscrito por la licenciada Eduwiges Sánchez Hernández, perito adscrito a la Procuraduría General de la República expedido a favor de la querellante, en el cual concluyó:

*“...De acuerdo al análisis de las pruebas psicológicas, entrevistas y observación que se realizó, se puede concluir que: ***** **si se encuentra afectada psicológicamente a partir del suceso violento que vivió** presentando los siguientes síntomas*

*emocionales: **ansiedad, enojo, culpa, confusión, inseguridad, impotencia, irritabilidad, actitud defensiva, sus capacidades para afrontar las situaciones de conflicto se encuentren vulnerables, dificultad para entablar relaciones sociales, ya que persigue un ambiente hostil, manifestaciones psicofisiológicas como bajo nivel de energía, tensión, fatiga y alteración del sueño.** --- Dichos síntomas son compatibles con personas que han sufrido algún abuso de carácter sexual; de acuerdo al protocolo de intervención para casos de hostigamiento y acoso sexual, las principales consecuencias del hostigamiento y acoso sexual para las víctimas son: problemas psicológicos: duda, depresión, ansiedad, fatiga, falta de motivación, dificultad de concentración, baja autoestima y relaciones personales restringidas; problemas fisiológicos como dolores de estómago y cabeza, náuseas y disturbios del sueño.”* (fojas 167 a 176)

El dictamen tienen valor probatorio pleno de conformidad con el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Penales, al cumplir con los requisitos señalados en el diverso 234 del código en consulta, ya que con independencia de no encontrarse contradicho por diverso en contrario, en el caso el experto practicó los experimentos que la materia les sugirieron como fue hacer uso de los métodos científico, deductivo, inductivo y analítico; además, está acorde con el resto del material probatorio, entre ellos, con el relato de la denunciante, respecto a los hechos aquí analizados; aparte de que dicho dictamen no ha sido objeto de impugnación.

Sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia 256, visible a fojas 188, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo II, Materia Penal, que al rubro y texto dispone:

“PERITOS. VALOR PROBATORIO DE SU DICTAMEN.-
Dentro del amplio arbitrio de la ley y la jurisprudencia reconocen a la autoridad judicial para justipreciar los dictámenes periciales, el juzgado puede negarles eficacia probatoria o concederles hasta el valor de prueba plena, eligiendo entre los emitidos en forma legal, o aceptando o desechando el único o los varios que

hubieran rendido, según la idoneidad jurídica que fundada y razonadamente determine respecto de unos y otros”.

Así como la diversa tesis sustentada por el Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, consultable en la página 286, Tomo II, Segunda Parte-1, Octava Época, Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, que reza:

“DICTAMEN PERICIAL NO IMPUGNADO.- *Cuando un dictamen pericial no es impugnado y además se relaciona con los demás medios de prueba, no se violan garantías constitucionales al otorgarles valor probatorio”.*

Así, se puede atender que el daño queda acreditado en autos, pues en el presente caso, se desprende del referido dictamen de psicología, realizado a *****, que sí le causó una afectación en su vida, a partir de la conducta que realizó el activo, pues presenta problemas psicológicos.

Y al causarle tal daño a la ofendida, le fueron vulnerados sus derechos humanos, contemplados en los diversos tratados internacionales, los cuales protegen celosamente las violaciones y discriminaciones en contra de la mujer, tales como: la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belém do Pará), la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

En atención a las diversas consideraciones antes expuestas, debe recordarse que cada prueba es un indicio y que estos adminiculados de forma conjunta, en su momento, hacen prueba plena; de ahí que no se puede subestimar la información que

ofrecen al vincularlos entre sí, para lo cual no debe perderse de vista el contenido de los artículos 285 y 286 del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra indican:

“Art. 285.- Todos los demás medio de prueba o de investigación y la confesión, salvo lo previsto en el segundo párrafo del artículo 279, constituyen meros indicios.”.

“Art. 286.- Los tribunales, según la naturaleza de los hechos y el enlace lógico natural más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca, apreciarán en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena.”.

Ya que pensar lo contrario implicaría, como se dijo en líneas anteriores, ***destruir todo el mecanismo de la prueba presuncional y facilitar la impunidad, volviendo ineficaz toda una cadena de presunciones situación jurídica inadmisible.***

Al respecto resultan aplicables la tesis del Semanario Judicial de la Federación, Primera Sala, Quinta Época, Tercera Sala, Tomo LXIX. Página 1445, cuyos rubros, textos y datos de identificación son los siguientes:

“PRUEBAS, APRECIACIÓN DE LAS. Aunque el criterio de la Suprema corte se ha orientado en el sentido de que la apreciación de las pruebas sólo da lugar al amparo cuando se han transgredido las leyes reguladores, la Tercera Sala de la Suprema Corte juzga conveniente fijar con mayor precisión ese criterio. Desde luego, debe observarse que existen en las diferentes legislaciones, sistemas para la valoración de las pruebas: el que deja al juez en absoluta libertad para apreciarlas; el que sujeta tal apreciación aciertas normas precisas y terminantes y el mixto, en que además de suministrar la ley dichas normas, faculta al juez para que pueda, a su juicio, hacer la valoración. Este último sistema es el adoptado por la legislación mexicana, pues si bien la ley impone ciertas normas tratándose de las pruebas testimonial, pericial y presuntiva, deja, en gran parte al arbitrio judicial la estima de ellas.”.

Así como, la tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la Sexta Época, Segunda Parte, Volumen LVIII, Página 36, de rubro y texto:

“INDICIOS, VALOR DE LOS.- Si por la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos y el enlace natural más o menos necesario, que existe entre la verdad conocida y la que se busca; la autoridad responsable aprecia el valor de los indicios hasta poder considerar su conjunto como prueba plena, para establecer la responsabilidad penal del quejoso por los delitos que se le imputan, no incurre con ello en violación de las garantías individuales, ya que no hace, sino ajustarse a lo dispuesto por el artículo 261 del Código de Procedimientos Penales, valorando conforme a este precepto la prueba circunstancial.”.

Así, se produjo el consecuente **resultado delictivo** de carácter formal, al existir una violación formal a la norma penal, sin que se haya verificado una mutación en el mundo exterior, mucho menos un nexo de causalidad entre la conducta desplegada por el activo al no existir un resultado material.

Conforme a lo cual, en el acto mismo de asediar de forma reiterada o constante a ***** en su persona por parte del activo ***** , ello con fines lascivos, el delito se vuelve instantáneo con efectos permanentes ya que su consumación se prolonga en el tiempo, ello en términos del artículo 7, fracción II, del Código Penal Federal.

Así, el artículo 7 del Código Penal Federal establece:

“Artículo 7.

Delito es...

En los Delitos...

El Delito es:

I.- Instantáneo

II.- Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo; y,

III.- Continuado[...].”

También es de observarse que del material probatorio que sirvió para acreditar el elemento objetivo relativo a la conducta, actividad corporal voluntaria del sujeto activo, la cual se traduce en asediar de forma reiterada o constante a ***** en su persona por parte del activo, ello con fines lascivos, del mismo se advierte la acreditación del **sujeto activo del delito**, en este caso *****, situación que quedará determinada cuando se aborde el estudio de la participación criminal.

Por otra parte, atendiendo a la naturaleza de dicho ilícito así como su esencia, de tales situaciones se aprecia que el **sujeto pasivo** del delito recae en *****.

Igualmente, otro diverso componente del presente injusto es el **objeto material u objeto de la acción** como también se le denomina.

Debe recordarse que el objeto material del delito –o de la acción- es la persona o cosa sobre la que recae la acción del delito, la conducta del sujeto activo de la acción.

El objeto de la acción es el objeto del mundo exterior sobre el que recae, o en relación con el cual se realiza, la acción del hecho. Pueden ser objetos de la acción las personas, las cosas e incluso objeto incorporeales

El objeto real sobre el que recae la acción típica se denomina objeto de la acción (o del ataque). El objeto de la acción puede presentarse en distintas formas: como unidad psíquico-corporal (cuerpo o vida de una persona), como valor social (honor del ofendido), como valor económico (patrimonio),

como cosa (animal susceptible de caza), y como situación real (aptitud de uso de un objeto).

Así, se está en la posibilidad de establecer que el objeto material del presente delito es *****.

La puesta en peligro al **bien jurídico tutelado** por la norma quedó también acreditado que con la conducta que desplegó *****, se afectó el normal desarrollo psicosexual de la sujeto pasivo.

Atento lo anterior, los indicios antes expuestos adminiculados entre sí de una manera lógica y natural, permiten integrar la prueba circunstancial enunciada en el artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales; misma que adquiere valor jurídico pleno, en virtud de que dicha prueba, está basada sobre la inferencia o el razonamiento, y tiene, como punto de partida, hechos o circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido; esto es;

primero: un dato por completar;

segundo: una incógnita por determinar, y,

tercero: una hipótesis por verificar.

Lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del probable culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia 23/97, sustentada por la Primera Sala de nuestro más Alto Tribunal, visible en la página 223 del Tomo V, Junio de 1997 del Semanario

Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, que es del rubro y tenor literal siguientes:

"PRUEBA INDICIARIA, COMO OPERA LA, EN MATERIA PENAL.- *En materia penal, el indicio atañe al mundo de lo fáctico, porque es un hecho acreditado que sirve de medio de prueba, ya no para probar, sino para presumir la existencia de otro hecho desconocido; es decir, existen sucesos que no se pueden demostrar de manera directa por conducto de los medios de prueba regulares como la confesión, testimonio o inspección, sino sólo a través del esfuerzo de razonar silogísticamente, que parte de datos aislados, que se enlazan entre sí, en la mente, para llegar a una conclusión."*

De igual forma, la diversa jurisprudencia número 29, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito, visible en la página 77 del Tomo 72, Diciembre de 1993 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, que es del rubro y tenor literal siguiente:

"PRUEBA CIRCUNSTANCIAL, IMPORTANCIA DE LA.- *La moderna legislación en materia penal ha relegado a segundo término la declaración confesora del acusado, a la que concede un valor indiciario que cobra relevancia sólo cuando está corroborado con otras pruebas, y, por el contrario, se ha elevado al rango de "reina de las pruebas", la circunstancial, por ser más técnica y porque ha reducido los errores judiciales. En efecto, dicha prueba está basada sobre la inferencia o el razonamiento, y tiene, como punto de partida, hechos o circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido; esto es, ya un dato por completar, ya una incógnita por determinar, ya una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado."*

Finalmente, la jurisprudencia número 174, sustentada por el entonces Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible en la página 96 del Tomo IX, Febrero de 1992 del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, que es del rubro y tenor literal siguiente:

“PRUEBA CIRCUNSTANCIAL. VALORACION DE LA.- La prueba circunstancial se basa en el valor incriminatorio de los indicios y tiene, como punto de partida, hechos y circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido, esto es, ya un dato por complementar, ya una incógnita por determinar, ya una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado.”.

En consecuencia, los anteriores medios de convicción, adminiculados de manera lógica y natural, permiten integrar la prueba circunstancial a que se refiere el artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales, misma que adquiere valor jurídico pleno, en virtud de que dicha prueba, está basada sobre la inferencia o el razonamiento y tiene, como punto de partida, hechos o circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido; esto es, ya un dato por completar, ya una incógnita por determinar, ya una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito así como la identificación del probable culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado; permiten establecer, **al menos hasta este momento procesal** que en el caso a estudio, **se acreditan los elementos del cuerpo del delito de HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, toda vez que:

A *****, **diez de febrero del año dos mil diez**, cuando se encontraba en su escuela *****, de esta ciudad, aproximadamente a las **aproximadamente las nueve y media de la mañana**, el sujeto activo, era Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, le dijo que:

“... ‘estoy para servirte’ y cualquier problema que tengas con tus materias yo te puedo ayudar, porque estás muy bien y muy bonita como para quedarte por una materia esto lo decía mientras me miraba muy feo de arriba hacia abajo y haciendo muecas en la cara así como su tono de voz que sólo logró incomodarme, por lo que yo le contesté que no me dijera esas cosas porque podría malinterpretarse, y su contestación fue; ¡no!, no, ¡si, si!, me entendiste y muy bien, así que no te hagas tonta y piénsalo bien, mientras se retiraba éste último comentario aparte del lascivo sarcástico.”.

-y el doce de febrero de dos mil diez, igualmente el inculpado, en el plantel educativo, aproximadamente a las nueve horas con treinta minutos, le dijo:

“...por qué me hacía la desentendida y difícil con él si ya me había acostado con todos no me quedaba hacerme la digna con él y me iba siguiendo por todo el corredor por lo que le dije que me dejara de molestar, y él se rió y me contestó que quien me mandaba a estar tan buena...”.

Consecuentemente, se acreditan los elementos del cuerpo del delito de Hostigamiento Sexual.

Es decir, se acreditó la acción que ejecutó *****, por tanto, se vieron satisfechos los elementos de la conducta típica en comento.

Luego entonces, en atención a las consideraciones citadas en líneas anteriores, **no se advierte acreditada la existencia de alguna hipótesis de atipicidad de las que alude la fracción II, del artículo 15 del Código Penal Federal**, ya que la conducta de acción desarrollada por el sentenciado colmó en su totalidad la descripción típica en estudio.

DÉCIMO. En cuanto a **la probable responsabilidad penal**

de *****, en la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, la misma queda acreditada **al menos hasta esta etapa procesal**, con los propios medios de convicción reseñados y valorados en supralíneas de esta resolución y que en forma útil y eficaz acreditaron los elementos del cuerpo del delito de dicho ilícito.

Es aplicable al caso, la jurisprudencia número 500, sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible en la página 384, de la compilación antes citada, del tenor literal siguiente:

“CUERPO DEL DELITO Y PRESUNTA RESPONSABILIDAD. PRUEBA POR LOS MISMOS ELEMENTOS.- Si bien es cierto que cuerpo del delito y la presunta responsabilidad resultan ser conceptos diferentes, en virtud de que el primero se refiere a cuestiones impersonales relativas a la verificación de un hecho tipificado por la ley como delito, independientemente de la autoría de la conducta, y la segunda radica en la atribución de la causación del resultado a una persona; también lo es que, puede suceder que un medio de convicción sirva para acreditar ambos extremos, ya que en ese caso, por un lado puede revelar la existencia de un hecho determinado como delito y por el otro atribuir la comisión del suceso a un sujeto específico; por tanto, tener por justificadas ambas premisas con los mismos datos probatorios no trae como consecuencia una violación de garantías”.

Así, previamente es de indicarse que en este apartado se procede analizar la **antijuridicidad** del delito de referencia, es decirse que ha quedado acreditado que el indiciado *****, realizó a título de probabilidad, la conducta típica que se le atribuye, *sin estar amparado por una norma permisiva que tornase lícito su actuar y por tanto, su conducta fue contraria a derecho, constituyendo de esta forma el injusto penal a estudio; habida*

cuenta que de actuaciones no se deriva la existencia de prueba alguna que pudiera de alguna manera indicar, mucho menos acreditar, que el propio inculcado haya realizado su conducta amparado por alguna de las causas a que se refieren las fracciones IV, V y VI, del artículo 15 del Código Penal Federal, que tienen como efecto la exclusión de la antijuridicidad; ordinal y fracciones que a la letra dicen:

“Artículo 15.- El delito se excluye cuando:

IV.- Se repela una agresión real, actual e inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.--- Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

V.- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI.- La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro”.

En otro orden, de las constancias procesales que conforman el sumario se advierte que *********, perpetró probablemente la conducta típica y antijurídica que se le atribuye en estado plenamente **imputable**, toda vez que al momento de su realización, tenía la capacidad de comprender el carácter

antijurídico del hecho y de motivarse de acuerdo a esa comprensión, en virtud de que no obra en la causa elemento alguno que permita insinuar siquiera, que padeciera al momento de los hechos algún trastorno mental, permanente o transitorio, o desarrollo intelectual retardado que le impidiera dicha comprensión, pues estaba en pleno uso de sus facultades físicas y mentales.

Al efecto se cita lo siguiente:

“Artículo 15. *El delito se excluye cuando:*

I. (...)

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este código;

...”

Por lo que se tiene constatado que al hoy indiciado respecto a los hechos que se le atribuyen, le son plenamente imputables, lo anterior por que al momento de cometer el ilícito que se le reaccrimina, de constancias procesales no se advierte alguna situación de inimputabilidad que le impidiera comprender la esencia del actuar delictivo, por lo que no le asiste la excluyente de culpabilidad, prevista en la fracción VII, del artículo 15, del Código Penal Federal.

Respecto de la forma de realización de la conducta, debe decirse que ésta fue **dolosa**.

El actuar de *****, en los presentes hechos fue **doloso**; efectivamente, ese actuar, es claro, **ya que de los elementos probatorios que fueron valorados en supralíneas**, se desprende la información y datos necesarios que actualizan dicho elemento subjetivo genérico; es decir, **se establece el actuar doloso del procesado en la probable ejecución del delito**.

Ese actuar doloso de parte de *****, es claro, al menos hasta esta etapa procesal, lo anterior en base a los siguientes medios de prueba:

Con la declaración de la denunciante ***** de dieciocho de febrero de dos mil diez, presentada ante la Representación Social.

*“...HECHOS.-- 1. El día **miércoles diez de febrero del año dos mil diez** siendo aproximadamente las **nueve y media de la mañana** al salir del baño de mi escuela el ***** me interceptó el que ahora se llama ***** y me preguntó cómo me iba en mis calificaciones, que si no tenía problemas con mis materias, a lo que yo le contesté que bien, todo estaba bien, por lo cual **él me dijo ‘estoy para servirte’ y cualquier problema que tengas con tus materias yo te puedo ayudar, porque estás muy bien y muy bonita como para quedarte por una materia esto lo decía mientras me miraba muy feo de arriba hacia abajo y haciendo muecas en la cara así como su tono de voz que sólo logró incomodarme**, por lo que yo le contesté que no me dijera esas cosas porque podría malinterpretarse, y su contestación fue; ¡no!, no, ¡sí, sí!, **me entendiste y muy bien, así que no te hagas tonta y piénsalo bien**, mientras se retiraba éste último comentario aparte del lascivo sarcástico, además que en otras ocasiones el señor ***** con anterioridad me veía de una forma que me incomodaba pero no le daba importancia ya que nunca antes de éste día me había dicho nada no me dirigía palabra alguna y no tenía ningún contacto de ningún tipo con él así que no le prestaba importancia a sus miradas tan incómodas. ---2. El día viernes doce de febrero del año en curso, me volvió a interceptar*

cuando salía del baño. Por lo cual aclaro que las veces que me ha abordado siempre ha sido sola ya que los profesores nunca nos dejan salir acompañadas por lo que siempre vamos al baño solas y solos los varones, por lo que al salir del baño, me di cuenta que el señor ***** se encontraba de nueva cuenta por el corredor que da hacia el baño de mujeres, al darme cuenta apresuré mi paso y lo traté de ignorar, por lo que él apresuró también su paso y **me dijo que por qué me hacía la desentendida y difícil con él si ya me había acostado con todos no me quedaba hacerme la digna con él y me iba siguiendo por todo el corredor por lo que le dije que me dejara de molestar, y el se rió y me contestó que quien me mandaba a estar tan buena** cuando me di cuenta que nadie se encontraba por ahí me fui corriendo **ya que su forma tan fea de mirarme y hablarme me dio miedo**, por lo que desde este momento hago mi formal querrela por los delitos que sean constitutivos de delito y en contra del señor *****.” (fojas 16-17).

Así como su ratificación de la denunciante ***** de veintiuno de junio de dos mil diez, vertida ante el Ministerio Público.

“...Desde hace aproximadamente cinco años conoce de vista al señor ***** , de quien ignora que cargo tenía pero que actualmente se desempeña al parecer como supervisor del Departamento de Servicios Estudiantiles en el ***** , y el señor ***** a pesar de su cargo que tiene, nunca ha tenido relación directa con la emitente por algún trámite escolar, ya que refiere la de la voz que el señor ***** se encarga de ver todo lo relacionado con las actividades culturales y deportivas de ese mismo ***** , y la dicente no está incorporada alguna (sic) área cultural o deportiva’ además refiere la dicente que ‘inicialmente el señor ***** me miraba de arriba abajo y sacaba su lengua, es decir, sus miradas eran lascivas y me incomodaban, pero no le tomé importancia hasta lo que pasó el día diez y doce de febrero del dos mil diez en que el señor ***** se acercó a mi y sólo me dijo que me podía ayudar en mis materias y que yo estaba muy bien y muy bonita, esto me lo dijo el día diez de febrero como eso de las nueve treinta horas, estando yo afuera del baño de las mujeres de las instalaciones del ***** y eso que me dijo también me molestó, porque me lo dijo de manera lasciva ya que volvió a mirarme de arriba abajo y ésta vez trató de acercarse más a mi, pero no lo logró porque yo me hice más para atrás y nadie se dio cuenta de

esto porque todos los alumnos estaban en clase. Y la segunda vez fue el doce de febrero del dos mil diez, también como eso de las nueve treinta horas de nueva cuenta fui al baño de las mujeres del ***** donde estudio y vi al señor ***** , y como me asustó lo que me dijo el día diez de febrero, lo que hice fue caminar mas rápido del corredor, sin voltear, pero el señor ***** me alcanzó hasta el nivel donde yo iba caminando rápidamente, y al alcanzarme me dijo 'te haces la desentendida y difícil, si ya te has acostado con todos, no te queda hacerte la digna', yo le dije que me dejara de molestar y el señor ***** solo se rió y me dijo 'estas bien buena', con esto que me dijo el día diez y doce de febrero y o le entendí al señor ***** , 'que me acostara con el señor ***** , a cambio de ayudarme en mis materias, ante lo cual yo me asusté mas y salí corriendo y esto tampoco nadie se dio cuenta porque estaba solo el corredor, e incluso no estaba ni el perfecto, y eso es todo lo que sucedió'. Precizando la dicente que lo anterior es la única forma en que el señor ***** la ha agredido e incluso la dicente esto se lo comentó a su mamá quien hizo del conocimiento de ésta situación al Subdirector Administrativo lic. ***** . Porque en ese momento no se encontraba el Director del ***** . Además refiere la dicente que el día ocho de junio de dos mil diez ya terminó su bachillerato en dicho ***** por lo que la dicente ya no acude a dicho centro educativo. Que asimismo refiere la dicente que investigando más le han informado en el mismo ***** el señor ***** también es el encargado del área de protección civil e impone sanciones a los alumnos que no acatan el reglamento, así como también de rolar a personal de seguridad que se encuentra a la entrada del centro educativo, así como vigilar las cámaras de circuito cerrado que hay en el ***** . Que asimismo refiere la dicente que la lesión que tenía el dieciocho de febrero de dos mil diez en la rodilla izquierda se la ocasionó al estar nadando, que con respecto a la media filiación de ***** es la siguiente, es de aproximadamente cuarenta y cinco años de edad, mide aproximadamente uno setenta y cinco centímetros, cabello negro lacio y corto, complexión delgada, tez morena clara, viste traje con corbata vestir y de quien puede ser localizado en el ***** ; ya sea en la tarde o en la mañana además refiere la dicente que el semestre ya terminó pero la escuela sigue abierta por los alumnos irregulares que están en exámenes y que el único domicilio donde sabe la dicente que puede ser citado el señor ***** es el ***** que por todo lo anterior la dicente presenta su formal querrela por el delito de hostigamiento sexual y lo que resulte cometido en su agravio y en contra de * ***** ...' (fojas 35-37).

Y la diversa declaración, de *****, de nueve de agosto de dos mil diez, ante la agente del ministerio Público de la Federación, adscrita a la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas, en la que al tener a la vista el contenido del escrito de denuncia de dieciocho de febrero de dos mil diez, así como la declaración rendida ante la autoridad ministerial de veintiuno de junio de dos mil diez, las ratifica, además refirió que:

*“...que ***** de quien ahora sabe es Supervisor de Departamento de Servicios estudiantiles del ***** le decía que ‘QUIEN LE MANDABA ESTAR TAN BUENA QUE POR ELLO SE LA QUERIA COGER’, además que siempre le hace gesticulaciones obscenas con la lengua, a lo que ella siempre le manifestó que la dejara en paz y en ese momento ***** la quería agarrar del brazo y del pecho, que los días que le sucedió eso fueron los días miércoles diez y viernes doce, ambos del mes de febrero del año en curso, que las cosas que le decía era en el transcurso que ella salía del baño hasta llegar a una parte del pasillo con dirección a su salón, incluso en la segunda ocasión se tuvo que echar a correr pues dicha persona la hostigaba tanto que le provocaba miedo de ser atacada sexualmente por él, razón por la cual el mismo día viernes doce de febrero le dijo d los hechos a su mamá por lo que ella se presentó en el Plantel (sic) de su escuela a tratar de hablar con el Director de la escuela ***** y él en ninguna de las ocasiones que lo buscó la recibió, agregando que durante año y medio aproximadamente hacia atrás de los hechos que denuncia, es decir hace (sic) aproximadamente a mediados del año dos mil ocho, ***** ya la hostigaba con sus gestos obscenos, mostrándole lujuriosamente su lengua y se le quedaba viendo por mucho tiempo y de igual forma lujuriosa pero no pensó que en algún momento llegara a más su actitud por lo que le comentó a su mamá y a su exnovio de nombre *****, inclusive estando platicando con ***** (sic), ***** se le quedaba viendo de la forma antes referida, pero nunca le dijo nada su exnovio *****...” (fojas 94-97).*

En atención a ello, dichas declaraciones adquieren valor probatorio de indicio, tal y como lo establece el numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, al reunir los

requisitos del diverso 289 del citado ordenamiento legal; sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia y tesis de rubros: **“OFENDIDA, VALOR DE LA DECLARACIÓN DE LA.”**, **“OFENDIDA, VALOR DE SU DICHO EN DELITOS SEXUALES.”**, **“DELITOS SEXUALES, VALOR DE LA DECLARACION DE LA OFENDIDA EN LOS.”** y **“DELITOS SEXUALES, VALOR DE LA DECLARACION DE LA OFENDIDA TRATANDOSE DE.”**.

Lo anterior se concatena con la pericial en materia de psicología de treinta de noviembre de dos mil diez, suscrito por el licenciada Eduwiges Sánchez Hernández, perito adscrito a la Procuraduría General de la República expedido a favor de la denunciante, en el cual concluyó:

*“...De acuerdo al análisis de las pruebas psicológicas, entrevistas y observación que se realizó, se puede concluir que: ***** **si se encuentra afectada psicológicamente a partir del suceso violento que vivió** presentando los siguientes síntomas emocionales: **ansiedad, enojo, culpa, confusión, inseguridad, impotencia, irritabilidad, actitud defensiva, sus capacidades para afrontar las situaciones de conflicto se encuentren vulnerables, dificultad para entablar relaciones sociales, ya que persigue un ambiente hostil, manifestaciones psicofisiológicas como bajo nivel de energía, tensión, fatiga y alteración del sueño.** --- Dichos síntomas son compatibles con personas que han sufrido algún abuso de carácter sexual; de acuerdo al protocolo de intervención para casos de hostigamiento y acoso sexual, las principales consecuencias del hostigamiento y acoso sexual para las víctimas son: problemas psicológicos: duda, depresión, ansiedad, fatiga, falta de motivación, dificultad de concentración, baja autoestima y relaciones personales restringidas; problemas fisiológicos como dolores de estómago y cabeza, náuseas y disturbios del sueño.”* (fojas 167 a 176).

El dictamen tienen valor probatorio pleno de conformidad con el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos

Penales, al cumplir con los requisitos señalados en el diverso 234 del código en consulta, ya que con independencia de no encontrarse contradicho por diverso en contrario, en el caso el experto practicó los experimentos que la materia les sugirieron como fue hacer uso de los métodos científico, deductivo, inductivo y analítico; además, está acorde con el resto del material probatorio, entre ellos, con el relato de la denunciante, respecto a los hechos aquí analizados; aparte de que dicho dictamen no ha sido objeto de impugnación; sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia y tesis de rubro: **“PERITOS. VALOR PROBATORIO DE SU DICTAMEN.”** y **“DICTAMEN PERICIAL NO IMPUGNADO.”**.

Se suma a lo anterior, el oficio 1180/D/2010 de veintiocho de junio del dos mil diez, suscrito por *****, mediante el cual informó, el cargo de *****:

*“...Sobre el particular me permito informar a Usted que el referido es funcionario público de acuerdo al nombramiento adjunto, adscrito a este Plantel. con el cargo de Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles desde el primero de julio de dos mil nueve, tiene una antigüedad de veintinueve años, cinco meses de servicio, con domicilio en *****, cuyas funciones son coordinar las actividades culturales, deportivas, servicio médico, servicio psicológico y de orientación juvenil, Comité Ambiente Escolar, Comité de Protección Civil y Comité de Seguridad y Contra la Violencia, así como la supervisión del servicio de vigilancia de la Policía Bancaria, entre otras descritas en el Manual de Organización de este centro de estudios...” (foja 53).*

Documental a la que además agregó las fojas 59 y 60 del Manual de Organización del ***** y nombramiento de ***** como Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles del ***** de uno de julio de dos mil nueve.

Documentos con alcance probatorio pleno, en términos del artículo 280 del Código Federal de Procedimientos Penales, por tratarse de instrumentos expedidos por servidores públicos en ejercicio de sus funciones; sirve de apoyo a lo anterior la jurisprudencia de rubro: **“DOCUMENTOS PÚBLICOS, CONCEPTO DE, Y VALOR PROBATORIO.”**.

Se suma a lo anterior el informe policial de veintiséis de noviembre del dos mil diez, signado por elementos federales ministeriales de la Procuraduría General de la República, donde tuvieron la información que ***** se encarga:

- De la Seguridad institucional; y,
- Ser el supervisor del departamento de Servicios Estudiantiles del *****.

Informe policiaco que se estima como indicio en términos del numeral 285 del Código Federal de Procedimientos Penales.

De lo anterior se concluye que, hasta esta etapa procesal, queda acreditado el actuar doloso de *****, en el hecho que se le atribuye.

Así en este sentido, se debe señalar que el párrafo primero del artículo 9o. del Código Penal Federal, señala:

“Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trata, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización”.

Atribuye una estructura de conformación cognoscitivo-volitiva al modo comisivo de concreción delictual, de tipo doloso,

puesto que previene como elementos requeribles para su integración, los siguientes:

a) En el enunciado: *"Obra dolosamente el que ... previniendo como posible el resultado típico"*, contempla el elemento de orden cognoscitivo consistente en la previsión o representación del posible resultado típico; y

b) En la expresión: *"acepta la realización del hecho descrito por la ley"*, incluye el elemento de carácter volitivo, configurado por el asentimiento de voluntad del infractor penal con respecto a la causación del resultado típico que conoce (elementos objetivos del hecho típico), lo cual entraña evidentemente la aceptación del resultado previsto como posible o probable, ya que implica, psicológicamente, una forma indirecta de concurrencia de la voluntad.

De ahí que la conducta desplegada por el inculpado se realizó de manera dolosa, habida cuenta que conociendo los elementos del tipo de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, quiso y aceptó la realización de los hechos descritos por la ley.

En apoyo a lo anterior se invoca la tesis CVI/2005, aprobada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de veintiocho de septiembre de dos mil cinco, del rubro y texto siguiente:

"DOLO DIRECTO Y SUS ELEMENTOS. *El dolo directo se presenta cuando la intención del sujeto activo es perseguir directamente el resultado típico y abarca todas las consecuencias que, aunque no las busque, el sujeto prevé que se producirán con seguridad. El dolo directo se compone de dos elementos: El*

intelectual y volitivo. El primero parte de que el conocimiento es el presupuesto de la voluntad, toda vez que no puede quererse lo que no se conoce, por lo que para establecer que el sujeto activo quería o aceptaba la realización de un hecho previsto como delito, es necesaria la constancia de la existencia de un conocimiento previo; esto es, el sujeto activo debe saber qué es lo que hace y conocer los elementos que caracterizan su acción como típica, de manera que ese conocimiento gira en torno a los elementos objetivos y normativos del tipo, no así respecto de los subjetivos. Por otro lado, el elemento volitivo supone que la existencia del dolo requiere no solo el conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo, sino también querer realizarlos. Es por ello que la dirección del sujeto activo hacia la consecución de un resultado típico, sirve para determinar la existencia del dolo. Así pues, se integran en el dolo directo el conocimiento de la situación y la voluntad de realizarla”.

Orienta el criterio anterior la tesis aislada CVII/2005, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en las páginas 205 y 206 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Marzo de 2006, Novena Época, cuyo rubro y texto, son del tenor literal siguiente:

“DOLO DIRECTO. SU ACREDITACIÓN MEDIANTE LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL. *El dolo directo se presenta cuando el sujeto activo, mediante su conducta, quiere provocar directamente o prevé como seguro, el resultado típico de un delito. Así, la comprobación del dolo requiere necesariamente la acreditación de que el sujeto activo tiene conocimiento de los elementos objetivos y normativos del tipo penal y requiere la realización del hecho descrito por la ley. Por ello, al ser el dolo un elemento subjetivo que atañe a la psique del individuo, la prueba idónea para acreditarlo es la confesión del agente del delito. Empero, ante su ausencia, puede comprobarse con la prueba circunstancial o de indicios, la cual consiste en que de un hecho conocido, se induce otro desconocido, mediante un argumento probatorio obtenido de aquél, en virtud de una operación lógica crítica basada en normas generales de la experiencia o en principios científicos o técnicos. En efecto, para la valoración de las pruebas, el juzgador goza de libertad para emplear todos los medios de investigación no reprobados por la ley, a fin de*

demostrar los elementos del delito –entre ellos el dolo-, por lo que puede apreciar en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena. Esto es, los indicios –elementos esenciales constituidos por hechos y circunstancias ciertas- se utilizan como la base del razonamiento lógico del juzgador para considerar como ciertos, hechos diversos de los primeros, pero relacionados con ellos desde la óptica causal o lógica. Ahora bien, un requisito primordial de dicha prueba es la certeza de la circunstancia indiciaria, que se traduce en que una vez demostrada ésta, es necesario referirla, según las normas de la lógica, a una premisa mayor en la que se contenga en abstracto la conclusión de la que se busca certeza. Consecuentemente, al ser el dolo un elemento que no puede demostrarse de manera directa –excepto que se cuente con una confesión del sujeto activo del delito- para acreditarlo, es necesario hacer uso de la prueba circunstancial que se apoya en el valor incriminatorio de los indicios y cuyo punto de partida son hechos y circunstancias ya probados”.

Así como la diversa tesis sustentada por la entonces Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la foja veintinueve, Volumen treinta y uno, Séptima Época, del Semanario Judicial de la Federación, cuyo rubro y texto dice:

"DOLO, RESULTADOS LÓGICO-MATERIALES PUNIBLES DEL.- El artículo 9 del Código Penal del Distrito y Territorios Federales traza el esquema del dolo, y de acuerdo con las diversas fracciones comprendidas en dicho mandamiento, debe afirmarse que cuando existe una voluntad inicial de contenido típico, debe considerarse como doloso cualquier resultado que esté subordinado a la conducta inicial querida, siempre que dicha subordinación exista dentro de una secuela lógico material. Incluso dentro del sistema del Código en comento, situaciones que desde el punto de vista psicológico no estuvieron comprendidas dentro del acto volitivo, se consideran dolosas, si es que fueron el resultado lógico material de la conducta inicial voluntaria que tenía un contenido de tipicidad."

También debe señalarse que al ser el dolo un aspecto de naturaleza interna, lo único que puede probarse, es si existen o no, razones que demuestren el conocimiento que se tiene de lo

ilegal de un hecho u omisión o, sus consecuencias, que es en lo que consiste este elemento subjetivo, de ahí que sea correcto y no violatorio de garantías.

Es aplicable por identidad jurídica, la tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 710, Tomo XXVII, Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, que dice:

***“DOLO.** Siendo el dolo un elemento subjetivo, lo único que puede probarse, si existen o no, razones que demuestren el conocimiento que se tiene de lo ilegal de un hecho y omisión, que es en lo que el dolo consiste. La prueba presuntiva no está excluida por la ley para probar este elemento del cuerpo del delito, pues de lo contrario sólo podría probarse por la confesión”.*

En este sentido, debe señalarse a mayor abundamiento que para que se actualice el dolo, se requiere, no solamente, la voluntariedad de la acción, sino además, **la conciencia de la antijuridicidad de la misma**, ilicitud captada por el sujeto no en sentido técnico, sino en forma llana, pues basta que el activo tenga conciencia de que la acción representada y querida es reprobable, para que se afirme el elemento ético del dolo.

Es aplicable en lo que interesa, la tesis de la otrora Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 461, Tomo CXXVI, Quinta Época del Semanario Judicial de la Federación, que dice:

***“DOLO, ELEMENTO ÉTICO DEL.** Es bien sabido que para que exista el delito debe existir culpabilidad, ello es, un proceso anímico reprochable causal del resultado. El delito de dolo requiere no solamente, la voluntariedad de la acción, sino además, la conciencia de la antijuridicidad de la misma, antijuridicidad captada por el sujeto no en sentido técnico, sino en forma llana, pues basta que el activo tenga conciencia de que la*

acción representada y querida es reprobable, para que se afirme el elemento ético del dolo”.

Es decir, no se pide al activo del delito que conozca que lo que hizo está establecido en un orden jurídico en particular, ni la punibilidad de éste, ni mucho menos sus alcances jurídicos legales, sino lo que él debe saber que lo que hizo, rompe con las normas cotidianas de convivencia social, simple y llanamente, es decir, que lo que hizo es algo prohibido nada más; así para el conocimiento de lo injusto basta la conciencia de que se vulnera una norma jurídica formalmente válida, ya siendo así, el autor sabe necesariamente que contraviene el derecho; **de ahí que el delincuente por convicción posee, así, la conciencia de lo injusto cuando sabe, a su entender, que lo que hace es algo prohibido.**

Tal situación se encuentra prevista en el ordinal 15, fracción VIII, inciso b), del Código Penal Federal, interpretado a contrario sensu, que a la letra dice:

“Artículo 15.- *El delito se excluye cuando:*

...VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea por que el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o por que crea que está justificada su conducta.”.

Elemento que se encuentra debidamente corroborado con las probanzas antes aludidas y que fueron debidamente valoradas en términos de ley en supralíneas, apreciándose de las mismas que la conducta típica de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** prevista y sancionada en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, se actualiza en su esencia por parte del acusado *********, al obrar dolosamente sobre el presente hecho que se le atribuye.

Es decir, *****, tenía conocimiento de los elementos del tipo de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** prevista y sancionada en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, y así, procedió a la realización del hecho, aún cuando ese conocimiento daba la naturaleza prohibida de su actuar, por ello este Tribunal Federal de Apelación afirma que **el criminal por convicción posee, la conciencia de lo injusto cuando sabe, a su entender, que lo que hace es algo prohibido.**

Con relación a la forma de intervención de *****, como probable responsable del delito ya expresado, se actualiza la hipótesis prevista en el artículo 13, fracción II, del Código Penal Federal, pues el activo realizó la conducta delictuosa a título de **autor material o directa**, es por ello que, la verificación del sujeto activo del delito queda demostrada, en términos legales antes indicados.

“Artículo 13.- Del Código Penal Federal.

Son responsables de los delitos fiscales, quienes:

II. Los que lo realicen por si.”.

Por tanto, de los medios probatorios antes indicados se aprecia que ***** quien era Jefe de Departamento de Servicios Estudiantiles, realizó manifestaciones con fines lascivos a la alumna *****, en las instalaciones del *****, número 12 del Instituto Politécnico Nacional; de ahí que no hay duda de que el inculpado fue la persona que realizó por si la conducta, por tanto su participación en este evento delictivo es a título de autor material de los hechos.

Por último, es de establecerse que *********, actuó dentro de un amplio margen de libertad, al no mediar coacción física o moral en su contra, exigiéndose un comportamiento diverso al realizado, es decir ajustado conforme a derecho; por tanto, no se encuentra amparado por la causa de exclusión del delito establecida en la fracción IX, del artículo 15 del Código Penal Federal, toda vez que atento a las circunstancias que concurrieron en la realización de su conducta ilícita, **sí le era exigible un comportamiento diverso al que desplegara, pues en todo momento lo pudo haber impedido o modificado, para proceder conforme a derecho; sin embargo, se inclinó a favor de llevar a cabo la conducta ilícita prevista por la ley especial de que se trata**, ya que de actuaciones se desprende que el indiciado la efectuó de manera voluntaria y por sí, sin que hubiese tenido en su contra alguna constricción moral o violencia física, esto es, coacción psicológica que lo obligara a realizar ese comportamiento delictivo.

Ahora bien, no se pierde de vista que para que al sujeto activo del delito le sea reprochable su actuar en el injusto típico que ha realizado, también tuvo que obrar, imputablemente y de forma dolosa, además **de que se le deba exigir un comportamiento distinto al que ha realizado**, esto es, un comportamiento conforme a lo que el ordenamiento jurídico dispone. **Cuando esta conducta acorde con el Derecho no le es exigible al sujeto, su acción típica y antijurídica, no le es reprochable;** no existe la culpabilidad. Esa exigencia sólo puede hacerse al destinatario de la norma penal **cuando en las circunstancias concretas en que actúa, le es posible motivarse normalmente.**

Por ello, el artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción IX, establece:

“IX. Ante las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.”.

Así, para determinar de si es o no exigible al autor de un comportamiento adecuado a Derecho, debe hacerse teniendo en cuenta que el Derecho, que es ordenación objetiva de vida comunitaria, no se dicta para héroes o santos pero tampoco para cobardes o pusilámines. Aquí debe preguntarse si habría el activo del delito obrado igual el hombre medio, situado en idénticas circunstancias externas, presa de las mismas motivaciones, y en semejantes condiciones personales en que el autor concreto ha actuado. Si esto es afirmativo, se ha de concluir que para él existió el poder determinarse de acuerdo con el deber que presupone la exigibilidad y que, por lo tanto, no le es exigible una conducta distinta de la que ha realizado.

Atendiendo a ello, este Tribunal Federal de Apelación considera que en el caso, la Ley Penal Federal contempla como causas de no exigibilidad de otra conducta:

- El estado de necesidad subjetivo;
- El miedo insuperable en que se puede encontrar el sujeto activo;
- El cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho; y,
- El encubrimiento entre parientes y personas ligas entre sí por relaciones de efectividad análogas a las que existen entre conyuges.

Luego entonces, llevado esto al caso que nos ocupa, el mismo no surte en la especie al ser tal situación un evento completamente distinto.

También es de citarse que para que prospere una excluyente de responsabilidad esta debe estar plena y fehacientemente acreditada en autos con los medios de prueba que resulten idóneos y conducentes para tal efecto, ya que en caso contrario, al existir en actuaciones el material incriminatorio suficiente el cual incrimina al acusado, este no puede ser desatendido o desvalorado.

Sirve de apoyo la tesis 155, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 88, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1995, tomo II, parte SCJN, Sexta Época, bajo el rubro y texto siguiente:

“EXCLUYENTES, PRUEBA DE LAS. Las excluyentes de responsabilidad criminal deben comprobarse en forma plena para que el juzgador pueda otorgarles el valor absolutorio que legalmente les corresponde”.

Aplica a lo expresado, la tesis 544, emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, visible en la página 330, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1995, Tomo II, Octava Época, bajo el rubro y texto:

“EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD. DEBEN DEMOSTRARSE PLENAMENTE.- Las excluyentes de responsabilidad penal deben comprobarse en forma plena, a fin de que el juzgador pueda otorgarles el valor absolutorio que legalmente les corresponde”.

Siendo esto así, es de concluirse **al menos hasta este**

momento procesal que en el caso a estudio se acreditan, **los elementos del cuerpo del delito** de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, **como la probable responsabilidad** de *****, al demostrarse que:

*****, cuando se encontraba en su escuela, *****, de esta ciudad, los días diez y doce de febrero de dos mil diez, aproximadamente a las nueve horas y nueve horas con treinta minutos, respectivamente, su superior jerárquico *****, Jefe del Departamento de Servicios Estudiantiles, le realizó a la ofendida diversas manifestaciones con fines lascivos.

En tales condiciones, al existir datos suficientes que acreditan **el cuerpo del delito** a estudio, así como la probable responsabilidad de inculpado ***** de que se trata, se cumple con los extremos del artículo 16 constitucional y su concordante 142 del Código Federal de Procedimientos Penales; por ello, procede dictar **ORDEN DE COMPARECENCIA** en contra del mencionado inculpado, por su probable responsabilidad en la comisión del delito **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal.

De ahí que por datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado, de los mismos se deben entender ***una serie de indicios que, enlazados entre sí, produzcan convicción en el ánimo del juzgador para estimar fundadamente que el inculpado es probable responsable en la comisión del injusto penal que se le atribuye.***

De modo tal, que esa serie de datos incriminatorios, en su trascendencia convictiva, prevalecen de manera legal, hasta este momento procesal.

Así, no se está en el supuesto de duda, y menos aún, sería procedente que se negara el dictado de una orden de comparecencia en contra del acusado pues es de explorado derecho que para emitir una interlocutoria de este tipo, no se requiere de elementos de prueba que establezcan de modo indudable la responsabilidad, sino que las existentes sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable esa responsabilidad penal.

De conformidad con el ordinal 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, el cual establece:

“Artículo 195.- Cuando estén reunidos los requisitos del artículo 16 constitucional, el tribunal librará orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, según el caso, contra el inculcado, a pedimento del Ministerio Público.

La resolución respectiva contendrá una relación sucinta de los hechos que la motiven, sus fundamentos legales y la clasificación provisional que se haga de los hechos delictuosos, y se transcribirá inmediatamente al Ministerio Público para que éste ordene a la policía su ejecución.”.

Por tanto, al resultar esencialmente **FUNDADOS** los agravios que hizo valer la agente del Ministerio Público de la Federación, siendo los mismos **OPERANTES** para **REVOCAR** la determinación del juez natural y, que de **actuaciones se desprende que se actualizan los elementos constitucionalmente necesarios** para que este Tribunal Federal de Apelación emita:

ORDEN DE COMPARECENCIA en contra de *****, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal.

Luego entonces, con fundamento en el artículo 157 del Código Federal de Procedimientos Penales, lo que procede es decretar contra *****, **orden de comparecencia**, sin restricción de su libertad, como probable responsable en la comisión del delito en estudio, a fin de que comparezca a rendir su declaración, ante el juzgado de origen, por lo que el instructor deberá dictar las medidas tendientes al cumplimiento de esta decisión.

DECIMOPRIMERO. Con fundamento en el artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, por conducto del agente del Ministerio Público de la Federación adscrito, remítase al titular de la Policía Federal Ministerial, copia autorizada de esta resolución, por triplicado, para que ordene a elementos a su mando, la comparecencia de ***** al juzgado de la causa, sin restricción de su libertad.

Por lo expuesto y con apoyo además en los artículos 363, 364, 367, fracción VI, 383 y 389 del Código Federal de Procedimientos Penales, se:

R E S U E L V E:

ÚNICO. Se **REVOCA** la resolución de **veintiocho de septiembre de dos mil doce**, dictada por el **Juez Decimocuarto de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal**, en los autos de la causa penal **90/2012**, en el que negó



la orden de comparecencia solicitada por la Representación Social de la Federación, contra *********, por la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL**, previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, primer párrafo, del Código Penal Federal, **para quedar como sigue:**

*“PRIMERO. Se libra **ORDEN DE COMPARECENCIA** en contra de *********, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **HOSTIGAMIENTO SEXUAL** previsto y sancionado en el artículo 259 Bis, del Código Penal Federal, a fin de que comparezca a rendir su declaración, para lo cual el juez federal deberá dictar las medidas tendientes al cumplimiento de esta decisión.”.*

*SEGUNDO. Atento a lo dispuesto por el numeral 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, por conducto del agente del Ministerio Público de la Federación adscrito, remítase a la Policía Federal Ministerial, copia autorizada de esta resolución, por triplicado, a fin de que ordene a elementos a su mando, la comparecencia de ********* sin restricción de su libertad al juzgado de la causa.”.*

Notifíquese únicamente a la agente del Ministerio Público de la Federación; háganse las anotaciones respectivas en el Libro de Gobierno de este Tribunal; expídanse las copias certificadas de ley que sean necesarias y con testimonio autorizado de la presente ejecutoria, devuélvase al juzgado de origen el duplicado de la causa penal, así como el disco compacto, solicítase acuse de recibo y, en su oportunidad, archívese el presente toca.

ASÍ, lo resolvió y firma el Magistrado **RICARDO PAREDES CALDERÓN**, Titular del Segundo Tribunal Unitario en Materia Penal del Primer Circuito, ante la licenciada Yoalli Montes Ortega, Secretaria que autoriza y da fe.

ESTA FOJA ES PARTE FINAL DE LA RESOLUCIÓN EMITIDA EL QUINCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE, EN LOS AUTOS DEL TOCA PENAL 283/2012, FORMADO CON MOTIVO DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO0 ADSCRITA AL JUZGADO DE ORIGEN, CONTRA EL AUTO DE VEINTIOCHO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DOCE, DICTADO POR EL JUEZ DECIMOCUARTO DE DISTRITO DE PROCESOS PENALES FEDERALES EN EL DISTRITO FEDERAL, EN LA CAUSA PENAL **90/2012**.- DOY FE.

SDF-JE-160/2015 y SDF-JRC-301/2015 JUICIOS DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL

EXPEDIENTES: SDF-JRC-17/2015, SDF-JRC-18/2015 Y SDF-JRC-19/2015 ACUMULADOS

ACTORES: PARTIDOS ACCIÓN NACIONAL, SOCIALDEMÓCRATA DE MORELOS Y DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA

AUTORIDAD RESPONSABLE: TRIBUNAL ELECTORAL DEL ESTADO DE MORELOS

TERCEROS INTERESADOS: GISELA RAQUEL MOTA OCAMPO Y MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ GÓMEZ

MAGISTRADO: HÉCTOR ROMERO BOLAÑOS

SECRETARIOS: SANDRA DELGADO CHAPMAN, LUCILA EUGENIA DOMÍNGUEZ NARVÁEZ Y CARLOS ANTONIO NERI CARRILLO

México, Distrito Federal, a cinco de marzo de dos mil quince.

La Sala Regional Distrito Federal en sesión pública de la fecha, resuelve **modificar** la sentencia emitida por el Tribunal Electoral de Morelos en los expedientes TEE/RAP/012/2015-1 y sus acumulados TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1, por la que confirmó el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015 emitido por el Consejo Estatal Electoral del Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana, por el cual se aprueba el criterio para la aplicación de la paridad de género en

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

la integración de planillas de candidatos a Presidente Municipal y Síndico Propietario y Suplentes para el Estado de Morelos.

G L O S A R I O

Tribunal responsable o autoridad responsable	Tribunal Electoral del Estado de Morelos
Código local	Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Morelos
Consejo local	Consejo Estatal Electoral del Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana.
Constitución	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Constitución local	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos
Instituto local	Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana.
Juicio de revisión	Juicio de Revisión Constitucional Electoral
Ley de Medios	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
PAN	Partido Acción Nacional
PRD	Partido de la Revolución Democrática
PSD de Morelos	Partido Socialdemócrata de Morelos
Suprema Corte	Suprema Corte de Justicia de la Nación

De los hechos narrados en las demandas, así como de las constancias de los expedientes, se advierten los siguientes

ANTECEDENTES

I. Acuerdo del Consejo local. El dieciséis de enero de dos mil quince, el Consejo local emitió el acuerdo identificado con la clave IMPEPAC/CEE/0005/2015 mediante el cual estableció el criterio para la aplicación de la paridad de género en la integración de planillas de candidatos a Presidente Municipal y Síndico Propietario y Suplentes respectivamente.

II. Recursos de apelación. Inconformes con su contenido, el veinte de enero de dos mil quince, el PAN, el PRD y el PSD de Morelos promovieron sendos recursos de apelación, mismos que fueron radicados en el tribunal responsable con las claves TEE/RAP/012/2015-1, TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1, respectivamente.

III. Resolución a los recursos de apelación. El catorce de febrero de dos mil quince, el tribunal responsable resolvió los citados recursos de apelación, determinando confirmar el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015.

IV. Notificación de la resolución. El mismo día, el Tribunal local notificó al PAN, PRD y al PSD de Morelos la resolución, según consta en las cédulas y razones de notificación que obran a fojas 739, 740 y 743 a 746 del cuaderno accesorio único del expediente SDF-JRC-17/2015.

V. Juicio de revisión. En contra de la citada determinación, el dieciocho de febrero del presente año el PAN, el PRD y el PSD de Morelos presentaron sendas demandas de Juicio de

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

revisión, ante la autoridad responsable, mismas que fueron remitidas a este órgano jurisdiccional para su resolución.

1. Trámite y turno. Por acuerdo de diecinueve de febrero de dos mil quince, la Magistrada Presidenta de esta Sala Regional ordenó integrar los expedientes, mismos que fueron registrados con las claves **SDF-JRC-17/2015, SDF-JRC-18/2015 y SDF-JRC-19/2015** y turnarlos a la Ponencia a cargo del Magistrado Héctor Romero Bolaños, para los efectos previstos en el artículo 19 de la Ley de Medios.

2. Radicación. El veinte de febrero siguiente, el Magistrado Instructor radicó los expedientes SDF-JRC-17/2015, SDF-JRC-18/2015 y el día veintitrés siguiente, radicó el expediente SDF-JRC-19/2015.

3. Terceras interesadas. Durante la tramitación de los presentes juicios comparecieron las ciudadanas Gisela Raquel Mota Ocampo y María Isabel Rodríguez Gómez, en su carácter de terceras interesadas.

4. Admisión. Mediante proveído de veinticinco de febrero de dos mil quince, el Magistrado Instructor admitió el expediente SDF-JRC-18/2015. En la misma fecha admitió el expediente SDF-JRC-17/2015, requirió diversa información al Secretario Ejecutivo del Instituto local y ordenó agregar el escrito de la tercera interesada. El dos de marzo de la presente anualidad, el Magistrado Instructor admitió el expediente SDF-JRC-19/2015 y ordenó agregar el escrito de la tercera interesada.

5. Ofrecimiento de pruebas supervenientes. Mediante sendas promociones recibidas el veintiséis de febrero de dos mil quince en la oficialía de partes de esta Sala Regional, en los expedientes SDF-JRC-17/2015 y SDF-JRC-19/2015, el PAN y el PRD ofrecieron como prueba superveniente copia certificada del documento denominado “Dictamen por el que se aclara el contenido del artículo 180 del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Morelos”.

El día veintisiete siguiente el tribunal local remitió copia certificada del mismo documento como prueba superveniente al expediente SDF-JRC-19/2015. Asimismo, el veintiocho de febrero de dos mil quince el PRD presentó ante la oficialía de partes de esta Sala Regional como prueba superveniente al mismo expediente, un disco compacto que supuestamente contiene la videograbación de la sesión ordinaria del Congreso del Estado de Morelos de veinticinco de junio de dos mil catorce.

6. Desahogo al requerimiento. Mediante acuerdo de dos de marzo del año en curso, se tuvo por desahogado el requerimiento formulado al Secretario Ejecutivo del Instituto local en el expediente SDF-JRC-17/2015; asimismo, se ordenó agregar al expediente el documento presentado por el PAN, ofrecido en calidad de prueba superveniente.

7. Pruebas supervenientes. El dos de marzo de dos mil quince, en el expediente SDF-JRC-19/2015 se ordenó agregar al expediente las pruebas supervenientes ofrecidas por el PRD.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

8. Promoción del tribunal responsable. Mediante escrito presentado en la oficialía de partes de esta Sala Regional el tres de marzo de dos mil quince, el Magistrado Presidente del Tribunal responsable remitió copias simples de la sentencia recaída al expediente SM-JDC-19/2015.

Por acuerdo del día cuatro siguiente, el Magistrado instructor ordenó agregar la documentación al expediente.

9. Cierres de instrucción. Al no existir diligencias pendientes por desahogar, mediante acuerdos de cinco de marzo de dos mil quince, el señalado Magistrado ordenó el cierre de instrucción en cada uno de los expedientes, quedando los autos en estado de resolución.

RAZONES Y FUNDAMENTOS

PRIMERO. Jurisdicción y competencia.

Esta Sala es competente para conocer y resolver los presentes medios de impugnación toda vez que se trata de Juicios de revisión promovidos por diversos partidos políticos nacionales y local, en contra de una determinación emitida por la autoridad jurisdiccional electoral en el Estado de Morelos que confirmó un acuerdo del Consejo local relacionado con los criterios de paridad de género a aplicarse en las elecciones municipales de esa entidad, sobre la cual esta Sala Regional ejerce jurisdicción, y supuesto normativo respecto del cual tiene competencia.

Lo anterior tiene fundamento en:

Constitución. Artículos 41 párrafo segundo base VI y 99 párrafo cuarto fracción IV.

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Artículos 186 fracción III inciso b) y 195 fracción III.

Ley de Medios. Artículo 87 párrafo 1 inciso b).

SEGUNDO. Acumulación.

En el caso, procede acumular los Juicios de revisión, ya que el análisis de las demandas respectivas permite establecer que hay conexidad en la causa, toda vez que existe identidad en la Autoridad responsable y en la resolución impugnada.

Doctrinariamente se ha establecido que existe "conexión de causa", cuando las acciones ejercidas tienen elementos comunes, básicamente el objeto del juicio y la causa de pedir, esto es, en la relación jurídica que los vincula sustantivamente.

Ahora bien, en el caso el PAN, PRD y PSD de Morelos promueven Juicios de revisión, para impugnar la sentencia dictada el catorce de febrero de dos mil quince por el Tribunal responsable en los expedientes TEE/RAP/012/2015-1, TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1 acumulados.

En tal virtud, con fundamento en los artículos 199 fracción XI de la Ley Orgánica; 31 de la Ley de Medios, en relación con el 86 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

de la Federación, procede decretar la acumulación de los expedientes SDF-JRC-18/2015 y SDF-JRC-19/2015 al diverso SDF-JRC-17/2015, por ser este último el que se recibió en primer lugar en la Oficialía de Partes de esta Sala Regional, por lo que deberá glosarse copia certificada de esta sentencia en los expedientes acumulados.

TERCERO. Requisitos de procedencia.

1. Requisitos generales.

I. Forma. Las demandas reúnen los requisitos de procedencia establecidos en el artículo 9 de la Ley de Medios, porque fueron presentadas por escrito ante el Tribunal responsable, en ellas se precisan la denominación de los partidos políticos actores, el nombre y firma autógrafa de quien los representa; se identifica la resolución impugnada y la Autoridad responsable; se mencionan los hechos en que se basan las impugnaciones y los agravios que les causa la resolución combatida.

II. Oportunidad. Las demandas fueron presentadas dentro del plazo de cuatro días establecido en el artículo 8 de la Ley de Medios.

Lo anterior, ya que el Tribunal local notificó al PAN, PRD y al PSD de Morelos la resolución impugnada el catorce de febrero de dos mil quince, según consta en las cédulas y razones de notificación que obran a fojas 739, 740 y 743 a 746 del cuaderno accesorio único del expediente SDF-JRC-17/2015.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Por lo que si los Juicios de revisión se promovieron el dieciocho de febrero del presente año, como se observa de los sellos de recepción de las demandas, que obra a fojas 9 del cuaderno principal del expediente SDF-JRC-17/2015, 10 del expediente SDF-JRC-18/2015 y 10 del expediente SDF-JRC-19/2015; es inconcuso que su presentación fue oportuna.

III. Legitimación y personería. De conformidad con lo expuesto en el artículo 88 párrafo 1 de la Ley de Medios, el PAN, el PRD y el PSD de Morelos se encuentran legitimados para promover los presentes juicios por tratarse de partidos políticos con registro nacional o local que actúa en el ámbito territorial en el que están acreditados y Joel Juárez Guadarrama, Israel Rafael Yudico Herrera y José Luis Correa Villanueva en su carácter de representantes de los mencionados institutos políticos ante el Consejo local, tienen personería, en virtud de que tal calidad se desprende de las constancias que obran en autos.

Concretamente, del reconocimiento que al respecto realiza la autoridad responsable en cada uno de los informes circunstanciados presentados, así como del hecho de que se trata de los representantes partidistas que promovieron los recursos de apelación cuya sentencia controvierten en esta instancia, en los casos de los expedientes SDF-JRC-17/2015 y SDF-JRC-18/2015.

En el caso del representante del PRD quien se ostenta como presidente del Comité Ejecutivo Estatal de ese partido político,

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

anexando la constancia que lo acredita con ese carácter¹, su personería está acreditada, de conformidad con lo establecido en el artículo 88 párrafo 1 inciso d) de la Ley de Medios que prevé que pueden iniciar y comparecer a juicio quienes tengan facultades de representación de acuerdo con la normativa partidista.

En esa virtud, en términos del artículo 13 del Estatuto del PRD, numeral 5, el Presidente del Partido en la entidad tiene, entre otras, la función de representar legalmente al Partido en el estado para efecto de la presentación de demandas, terceros interesados y toda clase de escritos relacionados al trámite de medios de impugnación en materia electoral. De ahí que cuente con personería para presentar el juicio de revisión.

IV. Interés jurídico. Los partidos políticos actores cuentan con interés jurídico para promover los presentes juicios, toda vez que los agravios expuestos en sus demandas están encaminados a controvertir la sentencia recaída a los expedientes TEE/RAP/012/2015-1, TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1 acumulados con la intención de que ésta se revoque por estimar que les causa perjuicio en su esfera jurídica.

Adicional a lo expuesto, el PAN, el PRD y el PSD de Morelos fueron quienes promovieron ante el tribunal responsable los recursos de apelación que dieron lugar a la resolución que hoy controvierten y, por tanto, les asiste el derecho a controvertirla.

¹ Foja 58 del expediente SDF-JRC-19/2015.

2. Requisitos especiales.

a) Definitividad y firmeza. El cumplimiento de tal requisito se satisface, puesto que en contra de la resolución emitida por el Tribunal local no procede algún medio de defensa ordinario que pueda modificar o revocar la determinación impugnada; ello con fundamento en lo previsto en el artículo 369 fracción I segundo párrafo en relación con el numeral 319 fracción II inciso b), ambos del Código local.

b) Violación a un precepto constitucional. Se cumple el requisito, en tanto que ha sido criterio reiterado de este Tribunal, que su exigencia tiene un carácter formal, que se ve colmada con la enunciación de los preceptos constitucionales que se estiman infringidos, sin que sea menester, para la procedencia del Juicio de revisión, determinar si los agravios expuestos resultan eficaces para evidenciar la conculcación que se alega, lo cual es materia del análisis de fondo del asunto.

Ello, de conformidad con la jurisprudencia 02/97², cuyo rubro es **JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL. INTERPRETACIÓN DEL REQUISITO DE PROCEDENCIA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 86, PARRAFO 1, INCISO B), DE LA LEY DE LA MATERIA.**

En la especie, el PAN señala como artículos constitucionales violados el 16 y 17. Por su parte, el PSD de Morelos señala en su demanda que la autoridad responsable vulneró en su

² Compilación 1997-2013, *Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, Jurisprudencia, Volumen 1, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp. 408-409.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

perjuicio los artículos 14, 16, 17 y 41 de la Constitución y el PRD aduce como numerales transgredidos el 9, 14, 16, 35 y 41, de la Constitución, con lo cual se tiene por satisfecho el requisito en mención.

c) Carácter determinante. En el caso se cumple el requisito previsto por el artículo 86 párrafo 1 inciso c) de la Ley de Medios, relativo a que a violación reclamada sea determinante para el desarrollo de un proceso electoral o para su resultado final.

Lo anterior, porque los partidos políticos actores pretenden evidenciar la ilegalidad de la resolución impugnada que confirmó el acuerdo emitido por el Consejo local por el cual se aprueba el criterio para la aplicación de la paridad de género en la integración de planillas de candidatos a Presidente Municipal y Síndico Propietario y Suplentes para el Estado de Morelos de manera que lo que se determine en esta sentencia guarda relación con la elección o designación y registro de las citadas candidaturas en el proceso electoral para renovar los ayuntamientos de esa entidad, lo cual es parte medular del proceso electoral pues con base en el citado registro se determina quienes serán los candidatos contendientes.

d) Reparabilidad. Con relación al requisito contemplado en los incisos d) y e) del artículo 86 párrafo 1 de la Ley de Medios, se considera que la reparación solicitada es material y jurídicamente posible, toda vez que se encuentra transcurriendo la etapa de preparación de la elección, la cual concluirá hasta el siete de junio de este año al realizarse la jornada electiva

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

correspondiente, de conformidad con lo establecido en los artículos 159, 160 y 208 del Código local.

En estas condiciones, al haberse cumplido los requisitos de procedibilidad de los juicios de revisión, y en virtud de que no se actualiza alguna de las causales de improcedencia o sobreseimiento previstas por la legislación aplicable, lo conducente es realizar a continuación el estudio de fondo de los motivos de impugnación expuestos por los partidos políticos actores.

CUARTO. Terceros Interesados.

Conforme a lo previsto en los artículos 12 párrafo 1 inciso c), 17 párrafo 4 y 91 de la Ley de Medios, se tiene a Gisela Raquel Mota Ocampo y María Isabel Rodríguez Gómez compareciendo como terceras interesadas en los expedientes SDF-JRC-17/2015 y SDF-JRC-19/2015 respectivamente, quienes se ostentan la primera como precandidata a la Presidencia Municipal de Temixco, Morelos y la segunda como precandidata a Síndico Municipal de Cuernavaca, ambas del PRD como lo acreditan mediante constancias relativas al acuse de recepción de documentación para su inscripción al respectivo proceso interno expedida por la Comisión Electoral del Comité Ejecutivo Nacional de dicho partido político.³

En sus escritos manifiestan su interés de que se confirme la resolución impugnada así como el acuerdo del Consejo local

³ Foja 71 del cuaderno principal del expediente SDF-JRC-17/2015 y 200 del expediente SDF-JRC-19/2015.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

que fija criterios sobre el cumplimiento del principio de paridad de género en los ayuntamientos de la entidad, lo cual es un derecho incompatible con la pretensión de los partidos políticos actores.

Los escritos de tercero interesados fueron presentados con la debida oportunidad, en atención a que la autoridad responsable publicó la presentación de los Juicios de revisión que nos ocupan, el primero a las diecisiete horas con veinte minutos del dieciocho de febrero del presente año y el segundo a las doce horas con treinta minutos del diecinueve del mismo mes y año, según consta en los originales de las cédulas de publicación respectivas.

De ahí que si los escritos se presentaron el primero veintiuno de febrero de este año, a las doce horas con cincuenta y un minutos y el segundo a las once horas con cuarenta y siete minutos del veintidós siguiente, resulta evidente que comparecieron oportunamente.

Se advierte también, que los escritos de mérito, cumplen con los requisitos previstos en la Ley de Medios, toda vez que fueron presentados señalando domicilio para recibir notificaciones, se hace constar el nombre y firma autógrafa; así como, la razón del interés jurídico en que se fundan y sus pretensiones concretas.

QUINTO. Pruebas.

Anexa a la demanda del expediente SDF-JRC-17/2015 obra copia certificada de la consulta que realiza el PAN al Instituto local en relación a los criterios de paridad que debe aplicar, presentada ante el mismo el diecisiete de febrero de dos mil catorce, sin hacer mención en su demanda de su ofrecimiento como prueba.

En la demanda del expediente SDF-JRC-18/2015 el PSD de Morelos ofrece como pruebas la instrumental de actuaciones, la presuncional en su doble aspecto, legal y humana, original de la documental pública consistente en la notificación personal expediente TEE/RAP/012/2015-1 y sus acumulados y copia certificada de la resolución del citado expediente local.

En el caso del expediente SDF-JRC-19/2015, se ofrece como pruebas copia certificada de la versión estenográfica de la discusión en tribuna del dictamen por el que se crea el Código local y del acta de la sesión del Congreso de Morelos, ambas de veinticinco de junio de dos mil catorce, la instrumental de actuaciones y la presuncional en su doble aspecto, legal y humana.

Al respecto, se estima pertinente destacar que en términos del artículo 91 de la Ley de Medios, en el Juicio de revisión no se podrá ofrecer o aportar prueba alguna, salvo en los casos extraordinarios de pruebas supervenientes, y cuando éstas sean determinantes para acreditar la violación reclamada.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En tal sentido, se destaca que a las pruebas ofrecidas en este apartado no se les puede otorgar el carácter de supervenientes, pues no reúnen los requisitos señalados en el artículo 16 numeral 4 de la Ley de Medios ya que no fueron emitidas con posterioridad a la presentación de las demandas.

El PAN y el PRD, con fecha veintiséis de febrero de dos mil quince exhibieron como pruebas supervenientes copias certificadas del “DICTAMEN POR EL QUE SE ACLARA EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 180 DEL CÓDIGO DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES PARA EL ESTADO DE MORELOS”, aprobado por el Pleno del Congreso del Estado de Morelos, en sesión de fecha veinticinco de febrero del presente año, mismos que procede admitir pues se trata de constancias surgidas en un momento posterior a la promoción de los juicios en que se actúa y que por tanto, no estaban al alcance de los actores ofrecer inicialmente, ello es así puesto que el “dictamen aclaratorio” en cuestión fue emitido el veinticinco de febrero del presente año, mientras que estos juicios fueron promovidos el dieciocho del mismo mes y año.

De igual forma, el PRD, pretende aportar como prueba superveniente mediante promoción de fecha veintiocho de febrero de este año, un disco compacto que contiene la videograbación de la sesión ordinaria del Congreso del Estado de Morelos correspondiente al veinticinco de junio de dos mil catorce y en la que fue aprobada la expedición del Código local.

Al respecto, esta Sala Regional considera que no ha lugar a admitir esta prueba técnica en atención a que el actor no

demuestra su carácter de superveniente ya que al presentar su demanda no refiere haberse encontrado impedido para aportarla en ese momento, por circunstancias que le resultaban imposibles superar, siendo que dicha prueba corresponde a hechos previos a la promoción del juicio bajo estudio.

En ese sentido es aplicable la jurisprudencia 12/2002 emitida por la Sala Superior de este Tribunal de rubro **PRUEBAS SUPERVENIENTES. SU SURGIMIENTO EXTEMPORÁNEO DEBE OBEDECER A CAUSAS AJENAS A LA VOLUNTAD DEL OFERENTE.**⁴

SEXTO. Síntesis de Agravios

El **PAN** hace valer como agravios, esencialmente los siguientes:

1. Manifiesta que las responsables excediéndose en sus facultades y advirtiendo que en la Constitución Local se contempla la figura de fórmulas de candidatos al Ayuntamiento y el Código Local contempla la de Planillas de forma incorrecta mezcló e incluyó al Presidente, Síndico y la lista de Regidores como una sola planilla, lo anterior perdiendo de vista la existencia de una contradicción entre el artículo 180 del código local y el 112 de la constitución local.

2. Señala que el Tribunal responsable omitió el estudio de fondo e interpretación adecuada del Acuerdo

⁴ Compilación 1997-2013, *Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, Jurisprudencia, Volumen 1, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp. 593-594.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

IMPEPAC/CEE/0005/2015 emitido por el Consejo local, mismo que se excedió en sus facultades al interpretar de forma “horizontal” el concepto de paridad en los términos propuestos, siendo que dicha forma de paridad no se encuentra contemplada en la legislación local y carece de mecanismos de aplicación e interpretación, violentando de forma grave los principios de legalidad y certeza que son base del derecho electoral mexicano.

3. Señala como agravio la omisión del Tribunal responsable de pronunciarse sobre el agravio “tercero” de su recurso de apelación, relativo a que la autoridad local se extralimitó al tratar de imponer reglas de aplicación en momentos avanzados de la etapa de preparación del proceso electoral, lo cual colapsa la organización de los partidos políticos, ya que contraviene y destruye la estructura orgánica del modo de participación y elección de candidatos.

Que se viola el principio de definitividad en materia electoral establecido en el artículo 23 de la Constitución local, toda vez que tanto el Instituto Local como el Tribunal responsable emiten sus resoluciones, una vez que el PAN había emitido sus convocatorias y realizado el registros de sus precandidatos, dejando en estado vulnerable a éstos.

Por su parte, el **PSD de Morelos** aduce como agravios, en esencia, lo siguiente:

- a) La falta de certeza, fundamentación y motivación de los razonamientos que no fueron incluidos, ni estudiados por la autoridad responsable.
- b) Que la declaración de inconstitucionalidad que realizó la Suprema Corte del párrafo segundo del artículo 179 del Código local ha generado una interpretación sistemática y funcional errónea por parte del tribunal responsable en cuanto al cumplimiento por parte de los institutos políticos del principio de paridad de género, bajo el débil e infundado argumento de lo que llama “enfoque horizontal”.
- c) Que es incorrecta la equiparación que pretende realizar el tribunal responsable entre diputados y los integrantes de los ayuntamientos, pues no debió considerar que por ser electos los primeros por mayoría relativa y representación proporcional al igual que los segundos, a todos les resulta obligatorio el principio de paridad de género, pues pasa desapercibido que en la elección de diputados se están eligiendo a los miembros de un órgano colegiado llamado Congreso del Estado y para elección ayuntamientos se eligen treinta y tres diferentes órganos que cuentan con autonomía en sus funciones y decisiones y que, para este caso, no pueden ser analizados como un conjunto.
- d) Que las deficiencias en la redacción de los artículos 179 y 180 del Código local evidencia la confusión del legislador de la palabra planilla con lista, pero es clara la voluntad legislativa para que los cargos de mayoría relativa se excluyeran del cumplimiento estricto del principio de paridad de género.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

e) Que es incongruente que el tribunal responsable, por un lado hubiese referido la obligación que tiene de garantizar la igualdad de oportunidades, retirando los obstáculos que pudieran establecerse por cuestiones de género y para proteger derechos y libertades y por otra parte, no hubiera modificado el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015 que estableció una obligación estricta para los partidos políticos de registrar cierto número de candidatos a presidentes municipales y síndicos de un mismo género.

Por lo que hace al **PRD** éste esgrimió como agravios los que se enumeran a continuación:

I. El tribunal responsable viola el principio de exhaustividad de las sentencias, dado que no tomó en cuenta el sentido gramatical de la norma contenida en el artículo 180 del Código local; tampoco el proceso legislativo que le dio origen ni lo expuesto por la Suprema Corte al resolver la acción de inconstitucionalidad 39/2014 y sus acumuladas, en relación al citado precepto legal; es por ello que en la sentencia impugnada se sostiene erróneamente que la intención del legislador morelense fue la de garantizar, de manera absoluta, la paridad de género en la integración de los ayuntamientos, cuando en realidad, sólo debe observarse en lo que hace a la lista de regidores, sin considerar a las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico, electos por mayoría relativa.

II. A partir de una correcta lectura al artículo 180 del código local, el tribunal responsable debió concluir que la postulación

de fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico no está condicionada a una alternancia entre géneros, por lo que tampoco le resultan aplicables, las reglas para la postulación de regidores o diputados locales plurinominales, sobre todo cuando éstos últimos integran un órgano diferente y tienen funciones distintas a los munícipes.

III. La autoridad responsable indebidamente se abstuvo de revocar el acuerdo del Instituto local, aun cuando éste excede lo previsto en el citado artículo 180, al imponer a los partidos políticos o coaliciones la obligación de registrar candidatos a presidentes municipales en igual proporción, lo cual no está previsto por la legislación federal ni por el derecho convencional.

IV. El acuerdo aprobado por el Instituto local vulnera los principios de legalidad y certeza al establecer reglas sobre la paridad de género en la postulación de candidaturas “en los tiempos electorales no pertinentes”.

V. El tribunal responsable sustenta su decisión en la jurisprudencia aprobada por la Sala Superior, de rubro “PARIDAD DE GÉNERO. DEBE PRIVILEGIARSE EN LA INTEGRACIÓN DE AYUNTAMIENTOS (LEGISLACIÓN DE COAHUILA)” la cual resulta aplicable sólo respecto a las regidurías, pero no a los cargos de presidente municipal, aunado a que la legislación del estado de Coahuila difiere de la del estado de Morelos.

VI. La sentencia impugnada es incongruente, pues en una de sus partes señala: “...*en caso de que la paridad no sea factible, ello se debe justificar y se deben explicar las razones al respecto...*”, consideración que se opone a las razones que condujeron a la responsable a confirmar el acuerdo del Instituto local.

VII. El tribunal responsable hace una inexacta interpretación del artículo 41 de la Constitución, con base en la cual concluye que cualquier excepción a la aplicación de la regla de paridad de género, debiera estar prevista expresamente en el texto constitucional.

SÉPTIMO. Estudio de fondo.

Como un aspecto previo al análisis de los argumentos planteados en las demandas respectivas, es importante destacar que la naturaleza extraordinaria del Juicio de revisión implica el cumplimiento de ciertos principios y reglas establecidos, principalmente, en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción IV, de la Constitución; así como en los numerales 195, fracción III, de la Ley Orgánica; 3, párrafo 2, inciso d) y 86 de la Ley de Medios.

Así, conforme a lo previsto en el artículo 23, párrafo 2, de la Ley de Medios, en los juicios de revisión no procede la suplencia para el caso de la deficiencia en la expresión de agravios, en tanto que se está ante un medio de impugnación de estricto derecho, por lo que debe resolverse la controversia con sujeción a los agravios expuestos por los enjuiciantes y

conforme al acervo probatorio atinente, cuya valoración no puede apartarse de la naturaleza que el legislador le dio al Juicio de revisión, en tanto es un proceso jurisdiccional de estricto derecho.

En ese sentido, para estar en aptitud de analizar un concepto de agravio, en su formulación se debe expresar la causa de pedir, detallando la lesión o perjuicio que le ocasiona la sentencia impugnada, así como los motivos que originaron ese agravio, de tal forma que se encamine a demostrar la ilegalidad o inconstitucionalidad en la actuación de la autoridad responsable, con independencia de la ubicación de los conceptos de agravio en cierto capítulo o sección del escrito de demanda, así como de su presentación, formulación o construcción lógica, ya como silogismo jurídico o mediante la utilización de cualquier fórmula deductiva, inductiva o dialéctica, puesto que el Juicio de revisión no está sujeto a un procedimiento que requiera de una especial estructura o de determinadas palabras o expresiones sacramentales o solemnes.

Al respecto, es relevante el criterio sustentado por la Sala Superior de este Tribunal Electoral en la jurisprudencia 03/2000, cuyo rubro es: **AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR.**⁵

⁵ Compilación 1997-2013, *Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, Jurisprudencia, Volumen 1, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp. 122-123.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Tomando en cuenta lo anterior y de la lectura de los agravios expuestos por los actores en los presentes juicios, se aprecia que los mismos tienen una pretensión similar, pues los agravios, en mayor o menor medida, están encaminados a evidenciar la ilegalidad de la sentencia impugnada y, en consecuencia, del acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015 del Instituto local, por el que se aprueba el criterio para la aplicación de la paridad de género en la integración de planillas de candidatos a Presidente Municipal y Síndico propietarios y suplentes, respectivamente.

En tal virtud, la pretensión final de los actores es que se revoque la sentencia impugnada y se haga un nuevo pronunciamiento respecto de la paridad género que debe imperar en la integración de las planillas de mérito.

En este sentido, por cuestión de orden y método, los agravios similares expuestos por los actores se analizarán de manera conjunta de acuerdo con la temática particular y la relación que guarden entre ellos, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia de la Sala Superior **4/2000: AGRAVIOS. SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN**⁶

TEMA I. Falta de fundamentación y motivación de la sentencia impugnada.

⁶ Compilación 1997-2013, *Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, Jurisprudencia, Volumen 1, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, pp. 119-120.

Refiere el PSD de Morelos en el agravio sintetizado como a), que existe falta de certeza, fundamentación y motivación de los razonamientos que no fueron incluidos, ni estudiados por la autoridad responsable.

El citado agravio, en consideración de esta Sala Regional resulta inoperante en atención que como se evidenció en la síntesis de agravios, el PSD de Morelos hace valer la falta de certeza, fundamentación y motivación de la resolución controvertida, en razón de que, en su estima no se incluyeron algunos razonamientos, sin embargo, omite hacer planteamientos frontales en contra de algún apartado de la resolución que cuestiona.

Así de la verificación al escrito de demanda, se advierte que el partido sólo realiza afirmaciones genéricas y dogmáticas respecto a que la resolución controvertida no se encuentra debidamente fundada y motivada y que la autoridad responsable no fue exhaustiva; sin embargo, no expresa motivo alguno por el cual considera que existe falta de fundamentación y motivación ni confronta las razones que emitió el Tribunal responsable para sostener su fallo, tampoco aduce planteamientos para señalar qué argumentos que hubiera planteado en el recurso de apelación primigenio no le fueron estudiados, sin que, en el caso, sea posible suplir sus agravios por disposición de la ley.

Ante la manifiesta vaguedad de los asertos del PSD de Morelos, esta autoridad jurisdiccional se encuentra impedida de

pronunciarse al respecto, de ahí que resulten **inoperantes** los alegatos.

Sirve como criterio orientador, la jurisprudencia I.4o.A.J/48, de los Tribunales Colegiados de Circuito, en Materia Común, que a la letra dice:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. SON INOPERANTES CUANDO LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR EL QUEJOSO O EL RECURRENTE SON AMBIGUOS Y SUPERFICIALES.

Los actos de autoridad y las sentencias están investidos de una presunción de validez que debe ser destruida. Por tanto, cuando lo expuesto por la parte quejosa o el recurrente es ambiguo y superficial, en tanto que no señala ni concreta algún razonamiento capaz de ser analizado, tal pretensión de invalidez es inatendible, en cuanto no logra construir y proponer la causa de pedir, en la medida que elude referirse al fundamento, razones decisorias o argumentos y al porqué de su reclamación. Así, tal deficiencia revela una falta de pertinencia entre lo pretendido y las razones aportadas que, por ende, no son idóneas ni justificadas para colegir y concluir lo pedido. Por consiguiente, los argumentos o causa de pedir que se expresen en los conceptos de violación de la demanda de amparo o en los agravios de la revisión deben, invariablemente, estar dirigidos a descalificar y evidenciar la ilegalidad de las consideraciones en que se sustenta el acto reclamado, porque de no ser así, las manifestaciones que se viertan no podrán ser analizadas por el órgano colegiado y deberán calificarse de inoperantes, ya que se está ante argumentos non sequitur para obtener una declaratoria de invalidez.⁷

TEMA II. Falta de congruencia de la resolución impugnada.

Aduce el PSD de Morelos, en el agravio sintetizado como inciso e), que es incongruente que el tribunal responsable hubiese referido la obligación que tiene de garantizar la igualdad de oportunidades retirando los obstáculos que pudieran establecerse por cuestiones de género y proteger derechos y

⁷ Localización: [J]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXV, Enero de 2007; Pág. 2121.

libertades, pero no hubiera modificado el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015 que estableció una obligación estricta para los partidos políticos de registrar cierto número de candidatos a presidentes municipales y síndicos de un mismo género.

En sentido similar, refiere el PRD, en el agravio VI de la síntesis respectiva, que la sentencia impugnada es incongruente, pues en una de sus partes señala: “...*en caso de que la paridad no sea factible, ello se debe justificar y se deben explicar las razones al respecto...*”, consideración que se opone a las razones que condujeron a la responsable a confirmar el acuerdo del Instituto local.

Al respecto, esta Sala Regional califica como **fundados** los citados planteamientos y suficientes para modificar la resolución controvertida, por los motivos siguientes.

En efecto, la resolución a los recursos de apelación TEE/RAP/012/2015-1, TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1 acumulados confirmó el acuerdo emitido por el Consejo local el dieciséis de enero de dos mil quince con la clave IMPEPAC/CEE/0005/2015, en el que se estableció, esencialmente, que de conformidad con la obligación de generar condiciones de igualdad en el acceso a los cargos de gobierno y en cumplimiento a los principios de certeza y paridad, para que el registro de planillas de ayuntamientos, cumpliera con el principio de paridad de género en los treinta y tres municipios del Estado de Morelos se requería que fueran postulados para el cargo de Presidente Municipal, propietario y

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

suplente, dieciséis mujeres y diecisiete hombres, o diecisiete mujeres y dieciséis hombres.

Sin embargo, como lo aduce el PRD, en la sentencia impugnada se indicó que: “...*en caso de que la paridad no sea factible, ello se debe justificar y se deben explicar las razones al respecto...*”, expresión que, efectivamente no es congruente con el sentido mismo de la sentencia de catorce de febrero de dos mil quince emitida por el tribunal responsable y con su determinación de confirmar el acuerdo impugnado en los recursos de apelación locales.

Lo anterior, porque la citada expresión pareciera indicar que puede haber excepciones para el cumplimiento del acuerdo del Consejo local y ello, en efecto, no es congruente con su confirmación.

Aunado a ello, el tribunal responsable en la sentencia impugnada no expone razonamiento alguno que explique o sustente la posibilidad de que exista alguna circunstancia que no haga factible el cumplimiento del acuerdo en sus términos, en qué casos ello podría ser válido o con qué parámetros podría evaluarse que ello sería justificable.

En esas circunstancias, lo procedente es modificar la sentencia impugnada en el sentido de que se suprima el párrafo tercero de la página 63, que contiene la expresión “...*en caso de que la paridad no sea factible, ello se debe justificar y se deben explicar las razones al respecto...*”.

TEMA III. La incorrecta interpretación de la ley que condujo a estimar que el principio de paridad era aplicable a la totalidad de los integrantes de los ayuntamientos

APARTADO A. Supuesta contradicción entre lo previsto en los artículos 112 de la Constitución local y el 180 del código local.

El PAN (en su agravio 1) pretende sustentar su alegato en contra de la aplicación de la paridad de género en forma vertical —o sea, considerando a todos y cada uno de los integrantes de una planilla de candidatos, con independencia del cargo por el cual contendrán y del principio por el cual serán electos— en que tanto la autoridad jurisdiccional, como el Instituto local, al aprobar el acuerdo motivo de litigio, no percibieron la contradicción entre lo previsto en los artículos 112 de la Constitución local y el 180 del código local, pues mientras el primero refiere a “fórmulas de candidatos” a integrantes de ayuntamientos, el segundo hace alusión a “planillas”.

En sentido similar (en su agravio d) aduce el PSD de Morelos que tal contradicción existe.

Lo planteado sobre el particular es **fundado**, porque el tribunal responsable no se pronunció sobre la contradicción aludida, a pesar de que fue hecha valer como agravio en el recurso de apelación precedente.

Si bien lo ordinario sería revocar la resolución impugnada para que el tribunal responsable se pronunciara al respecto, ante la

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

proximidad de la etapa de registro, esta Sala Regional en plenitud de jurisdicción, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 6 de la Ley de Medios, analiza la supuesta contradicción alegada.

Lo anterior, tiene como consecuencia que resulte procedente la modificación de la sentencia impugnada y que las consideraciones que se incluyen a continuación en relación a la temática no abordada por el tribunal responsable deban estimarse como parte integrante del fallo controvertido, como se precisará en el apartado de Efectos de la sentencia de esta resolución.

A partir del análisis de las disposiciones señaladas por el PAN, es posible apreciar que no existe oposición alguna entre el contenido de los citados artículos, aun cuando el precepto constitucional no haga referencia expresa al término planillas.

En efecto, el artículo 112 constitucional en comento, se ocupa de establecer la manera como serán gobernados los municipios del estado de Morelos y, en ese sentido, la forma en que se integrarán los órganos encargados de ello, es decir, los ayuntamientos de elección popular, cuyo miembros serán un presidente municipal, un síndico y el número de regidores que la ley determine —concretamente, el artículo 18 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Morelos, en proporción a su número de habitantes—.

De igual modo, en cuanto al método cómo serán electos los mencionados funcionarios, el propio artículo 112 prevé que el

presidente municipal y el síndico serán votados por el principio de mayoría relativa, mientras que los regidores lo serán por el principio de representación proporcional; debiendo elegirse para cada uno de esos cargos, un propietario y un suplente.

En función de lo anterior, el mismo precepto ordena que, a fin de implementar los referidos principios en las elecciones de ediles, los partidos políticos contendientes deberán postular una **fórmula** de candidatos a presidente municipal y a síndico, además de una **lista** de regidores, con tantas posiciones como lo requiera el municipio de que se trate, según la ley orgánica citada.

A partir de lo dicho, puede concluirse que el artículo 112 de la Constitución local tiene el objetivo de marcar directrices generales que configuran al cuerpo municipal que es el ayuntamiento, además de indicar los parámetros a los que deberá sujetarse la renovación periódica de sus integrantes mediante elecciones.

Por otra parte, al ser el código local un ordenamiento reglamentario de lo prescrito por la Constitución local, entre otros muchos temas, en lo que hace a los procesos electorales a nivel municipal, es claro que el artículo 180 de Código local se dirija, más bien, a regular con mayor detalle lo establecido por el referido artículo 112.

De tal modo, en el artículo 180, el legislador morelense definió el procedimiento específico a través del cual se materializa la participación de los ciudadanos en la elección de munícipes,

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

cuando sea a través de su postulación por los partidos políticos—tomando en cuenta que las candidaturas independientes, son reguladas en otro apartado del código local—.

En el artículo 180 se dispone que, para estar en condiciones de contender en una elección, las candidaturas a cargos de un ayuntamiento deberán registrarse ante la autoridad electoral — el correspondiente consejo municipal electoral— por medio de **planillas** que comprenderán a los candidatos propietarios a presidente municipal y síndico, igual que a sus respectivos suplentes, así como una lista de los candidatos a regidores, propietarios y suplentes.

De este modo, a partir de la simple lectura del artículo 180, puede extraerse que el mecanismo previsto para postular candidaturas a ediles y, sobre todo, para registrarlas ante la autoridad—al igual que en muchas otras legislaciones electorales locales— es de manera conjunta, incluyéndolas a todas en una misma planilla; en otras palabras, la planilla a postularse se compondrá tanto de las candidaturas a elegirse por mayoría relativa (presidente municipal y síndico) como de las candidaturas de representación proporcional (regidores).

Cabe apuntar de una vez, que otro aspecto fundamental del procedimiento para el registro de candidaturas a nivel municipal, regulado por el artículo 180, se trata de la obligación de respetar en cada planilla registrada, el principio de **paridad de género**, para lo cual se impone como medida, que todos los

candidatos propietarios de la planilla tengan un suplente del mismo género.

Igualmente, el precepto en cuestión establece como medida para garantizar la **equidad de género**, el imperativo de que la lista de regidores alterne fórmulas integradas por hombres, con fórmulas integradas con mujeres.

Una primera aproximación a la confrontación de los dos preceptos bajo examen, permite observar que, indistintamente usan el término “**fórmula**”, para aludir a diferentes candidatos.

En el artículo 112 de la constitución local, en su cuarto párrafo, menciona “...*los partidos políticos deberán postular una fórmula de candidatos a presidente y síndico...*”

Mientras tanto, en el artículo 180 del código local, puede leerse “...*Con el objeto de garantizar la equidad de género, la lista de regidores alternará las fórmulas de distinto género hasta agotar la lista correspondiente...*”

Sin embargo, el uso que en ambos preceptos se otorga al término “fórmula”, no implica contradicción alguna entre ellos. En los dos casos, el legislador local utilizó esa palabra como comúnmente se aplica por la legislación electoral a las candidaturas conformadas por una pareja de candidatos que deben postularse de manera inseparable por el mismo partido político o coalición, conformada por un propietario y un suplente, como en el caso del artículo 180 del código local, o

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

bien, un candidato a presidente municipal y uno a síndico, supuesto del artículo 112 de la constitución local.

Por tanto, una vez explicados los alcances del concepto “fórmula” empleado por el legislador en ambas disposiciones, es dable afirmar que en una planilla de candidatos postulada por un partido político se aprecian dos tipos de fórmulas, la de presidente municipal y síndico propietarios, con sus respectivos suplentes, así como las de regidores que formarán la lista a incluirse en la propia planilla.

Consecuentemente, por “planilla” la legislación electoral ha entendido a la totalidad de candidatos postulados por una fuerza política para participar en la elección de integrantes de un ayuntamiento para contender de manera conjunta, siendo que cada planilla se compone por una fórmula para cada cargo.

En esa virtud, el registro de una planilla ante la autoridad electoral marca el inicio de una serie de actos jurídicos y consecuencias que, como se explicará más adelante, vincularán y repercutirán por igual a todos y cada uno de los candidatos que figuren en la propia planilla, con independencia del cargo específico al que aspiran, esto es, de aparecer ya sea en fórmula —como candidato a presidente o a síndico, o bien, propietario o suplente— o en lista (como candidato a regidor).

Lo explicado hasta este momento, no permite percibir contradicción alguna entre los dos preceptos señalados por el PAN, pues los sustantivos “fórmula” y “planilla”, en el contexto de los enunciados normativos contenidos en los dos artículos

analizados, no puede considerarse ambiguo o polisémico, capaz de generar significados divergentes.

En ese sentido, se reitera, el código local introduce el término fórmula para establecer la forma como deberán postularse los candidatos que, como parte de una planilla, contendrán en una elección municipal, esto es, con candidatos a presidente municipal, síndico y regidores, cargos que integran los ayuntamientos, de conformidad con la Ley Orgánica Municipal del Morelos.

Cabe destacar que desde su demanda primigenia, el PAN aduce la referida oposición entre preceptos, con la intención última de demostrar que las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico se sujetan a reglas diferentes que el resto de la planilla, o sea, que no obedecen a las mismas reglas impuestas a las fórmulas que componen las listas de regidores.

En relación a este tema la responsable se limitó a dar razones “a mayor abundamiento”, consistentes en definir los conceptos de planilla, lista y fórmula, pero sin ubicarlos en su contexto sistemático; no obstante, lo planteado por el PAN al promover este juicio, respecto a una supuesta contradicción entre los preceptos aludidos y los alcances dados a los conceptos “fórmula” y “planilla”, no es suficiente para concederle razón.

Una interpretación sistemática y funcional de ambos preceptos, autoriza no sólo a desestimar lo alegado por ese partido, sino a demostrar que ambas disposiciones —112 de la constitución

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

local y 180 del código local— se complementan entre sí, además de armonizar plenamente con el sistema normativo del cual forman parte.

En ese sentido, a fin de hacer patente que no se pueden otorgar efectos diferenciados a las candidaturas de presidente, síndico y regidores, y por ende, considerarlas de manera aislada pero no en conjunto, se procede a efectuar una interpretación sistemática, es decir, del significado de los dos artículos, sugerido por el contexto normativo en que se hallan inmersos, o sea, tomando en cuenta los vínculos de esos preceptos con otras normas de los ordenamientos que los contienen y del orden jurídico del cual forman parte; ello, a fin de concluir si para todo efecto legal, o bien, concretamente para efectos de paridad de género, todas las candidaturas que forman una planilla deben o no considerarse en forma conjunta.

En primer lugar, el enunciado normativo del artículo 180 del código local, es una reiteración del artículo 23 tercer párrafo de la Constitución local, que a la letra dice:

Las listas de candidatos a Regidores que presenten los Partidos Políticos, se registrarán por fórmulas de candidatos compuestas cada una por un propietario y un suplente del mismo género. Con el objeto de garantizar la paridad de género, la lista de regidores alternará las fórmulas de distinto género, hasta agotar la lista correspondiente

No pasa desapercibido para esta Sala Regional, la referencia que el precepto transcrito hace al principio de “paridad de género” como justificación a la obligación de la alternancia señalada, en tanto que en el artículo 180, para el mismo efecto, cita al principio de “equidad de género”. Pero, por ahora, basta

con sólo destacar esta cuestión, pues luego se abordará con detenimiento.

En su artículo 113 de la Constitución local, dispone que la competencia que el mismo ordenamiento confiere al gobierno del ámbito municipal será ejercida exclusivamente por el ayuntamiento, esto es, por el órgano colegiado integrado por presidente, síndico y regidores electos por el voto ciudadano, al que refiere el artículo 112 del mismo dispositivo legal.

Conforme al artículo 117 de la misma constitución, se establecen los requisitos de elegibilidad para ser miembro del ayuntamiento, sin hacer distinción alguna, por lo que cualquier miembro de la planilla deberá reunir las mismas condiciones.

Asimismo, en el quinto párrafo del artículo 112 de la Constitución local, se determinan los alcances de la reelección para los presidentes municipales, síndico y regidores, dándose el mismo tratamiento a todos ellos, pues se les permite contender para un periodo adicional consecutivo, de modo que todos los integrantes de una planilla, incluso los suplentes, pueden aspirar a ser reelectos.

En cuanto al código local, el artículo 185 prevé que todos los ciudadanos que reúnan los requisitos de elegibilidad establecidos legal y constitucionalmente, son aptos para ser registrados y, por ende, votados como candidatos y electos como miembros de los ayuntamientos. Por su parte, el artículo 184 del propio código especifica los documentos que deberán

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

acompañar y los datos que deberá contener la solicitud de registro de candidatos.

Tales preceptos legales no realizan discriminación alguna entre requisitos para candidaturas a presidente, síndico o regidores, lo que hace posible colegir, que el registro de las respectivas propuestas de candidatos debe efectuarse de manera integral, cumpliendo las mismas condiciones y en la misma oportunidad, pues la autoridad electoral deberá aprobar la postulación de una sola planilla por partido o coalición, autorización que involucrará a todos los miembros de la planilla; sin perder de vista que el artículo 186, según se ha destacado, establece que las planillas a postularse para la elección de ediles, se integrarán por fórmulas de candidatos a presidente y síndico y una lista de candidatos a regidores.

Bajo tales condiciones, cobra especial relevancia lo previsto por el código local, en cuanto a los resultados de la elección de integrantes de ayuntamientos y al cómputo municipal de la misma.

Del contenido de los artículos 18 y 245 fracción VII se deriva que los resultados de la votación captada por las diferentes planillas contendientes en las urnas, luego de someterse al escrutinio y cómputo en casilla y ser asentada en las respectivas actas –en términos de los artículos 226 a 232 del código local— producirá dos efectos: 1) que el correspondiente consejo municipal electoral entregue las constancias de mayoría relativa a los candidatos a presidente municipal y síndicos que hayan sido ganadores; y aparte, 2) que el Consejo

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Estatat, con base en los mismos cómputos, efectúe el cálculo necesario para la asignación de las regidurías por el principio de representación proporcional.

En cuanto a la asignación de las regidurías plurinominales, el artículo 18 del código local dispone que:

Se obtiene un factor porcentual de distribución, para lo cual, se suman los sufragios de todos los partidos que en la elección municipal llegaron a por lo menos el uno punto cinco del total de votación recibida en el municipio; el resultado de tal suma se divide entre el número de regidurías por repartir en el municipio de que se trate; el resultado será el factor a aplicar, de manera que se tendrán tantas regidurías como número de veces dicho factor se contenga en la votación alcanzada por la planilla.

Si después de aplicado ese cociente quedaran posiciones por distribuir, ello se hará tomando en orden decreciente la votación de los partidos que no hayan alcanzado designaciones aún y los remanentes de los partidos que ya las hayan obtenido.

Efectivamente, la votación captada por una planilla contará por igual para todos sus integrantes, tanto a los de mayoría relativa, como a los representación proporcional, pues se trata de la misma votación; cuando el ciudadano acude a manifestar su voluntad en las urnas, marcando en una boleta el recuadro de una planilla de candidatos a munícipes, emite su voto no a favor de un solo candidato ni en beneficio de una fórmula, sino en pro de un grupo que contendió en forma indivisible.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En esa tesitura, válidamente todos los candidatos pertenecientes a una planilla, podrán efectuar actos de campaña con el objetivo de difundir sus propuestas de gobierno y la plataforma electoral del partido político o coalición que los postuló, es decir, de un ideario común que los vincula por igual y que, se presume, es compartido por toda la planilla, dado que, conforme al artículo 177 del código local, los partidos y coaliciones tienen la obligación de registrar la plataforma que sus candidatos sustentarán durante las campañas.

Este aspecto adquiere especial importancia, si se tiene en cuenta que los actos de campaña desplegados por los integrantes de una planilla tienen como fin primordial, en principio, propalar las propuestas y el programa de acción en que consiste la referida plataforma, ya que puede inferirse que, el objetivo de sustentar tales posturas reside no sólo en convencer a los electores para que favorezcan a la propia planilla con su voto, sino también en lograr materializar tales propuestas al momento de acceder al poder y conformar el órgano de gobierno municipal.

De manera que la postulación de candidatos de forma conjunta durante un proceso electoral, sosteniendo una plataforma cuya defensa comparten, obedece no sólo a la lógica de que el ayuntamiento es un órgano colegiado en el que cabe la representación de diferentes opciones políticas, sino también —lo que resulta más trascendente— a que una vez que los candidatos electos se instalen en cabildo, constituirán un órgano deliberativo en el que las decisiones son asumidas,

generalmente, por regla de mayoría, tal como lo prevé el artículo 32 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Morelos.

En ese sentido, es menester apuntar que la previsión de regidurías plurinominales para la conformación de los ayuntamientos en dicha entidad federativa —por el artículo 23 de la constitución local y el 180 del código local— tiene la finalidad de permitir que diferentes fuerzas políticas, y no solo la ganadora de la elección, pudieran llegar a integrar dichos órganos, a través de la traducción de su votación en posiciones edilicias, como resultado del principio de representación proporcional.

En este punto debe reiterarse que el ayuntamiento, se trata de un órgano facultado, para asumir decisiones, lo cual hará por el voto de la mayoría de sus integrantes, es decir, del presidente municipal, el síndico y los regidores. Este aspecto evidencia, que toda planilla al contender en la elección municipal, y al registrar candidatos por ambos principios, aspira a obtener el mayor número de posiciones en el ayuntamiento, como sea posible, para contar con la mayoría decisiva a su favor y, estar en posibilidad real de materializar las propuestas de gobierno de su plataforma electoral.

Lo expuesto pone de relieve que, ordinariamente, la relación entre los miembros de la planilla prevalece desde su registro y perdura, inclusive, al accederse a la integración del ayuntamiento como ediles en funciones, pues de alcanzarse la votación suficiente que lo posibilite, quienes contendieron como candidatos a presidente municipal y síndico, en conjunto con

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

aquellos que formaron la lista de regidores y lograron una posición plurinominal, trabajarán en pos de los mismos proyectos de gobierno y, de ser posible, formar la mayoría necesaria para incidir en la toma de decisiones.

A partir del análisis adminiculado de las anteriores disposiciones, se aprecia una relación efectivamente sistemática y, por tanto, racional, entre las normas relativas a la postulación de candidatos a integrantes de un ayuntamiento mediante una planilla y a todos los efectos jurídicos que se confieren a quienes la conforman, ya sea en fórmula y/o en lista.

Por consiguiente, es posible llegar a las siguientes conclusiones:

1) En el estado de Morelos, una planilla contendiente en una elección de integrantes de ayuntamiento se integra por fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico electos por mayoría relativa, cada una con sus propietarios y suplentes respetando el mismo género en cada fórmula, así como una lista de fórmulas de candidatos a regidores electos por representación proporcional, con sus propietarios y suplentes, que también deben pertenecer al mismo género.

2) Todas las candidaturas que figuran en la planilla, sea en fórmula o sea en lista se encuentran estrechamente vinculadas entre sí, tan es así que deben reunir idénticos requisitos de elegibilidad; al figurar en la misma planilla, su registro se solicita

y autoriza conjuntamente, aparecen juntas en la boleta electoral y así son votadas.

3) La relación entre las candidaturas en fórmula y las candidaturas en lista, se materializa al momento en que se incorporan a la planilla postulada por un partido político o coalición.

4) Dicha relación perdura durante la campaña, pues todas las candidaturas de la planilla deberán sustentar la misma plataforma política y los actos proselitistas realizados por unas, favorecerán a todas.

5) La votación captada por la planilla vale para todas sus candidaturas, las cuales se benefician de ella, aunque para fines diferentes (mayoría o representación proporcional).

6) El vínculo entre tales candidaturas subsistirá una vez que, en su caso, resulten electas y lleguen a integrar el ayuntamiento, pues con independencia de provenir de una fórmula y/o de una lista, tenderán a incidir en un mismo sentido, en las decisiones del cabildo.

En resumen, los efectos jurídicos que atañen a una planilla deben comprenderse como generados también, respecto a todas y cada una de las candidaturas que la componen, ya sea en fórmula y/o en lista, es decir, respecto a la planilla en su integridad, como un todo.

APARTADO B. Incorrecta aplicación del criterio de verticalidad del principio de paridad en la integración de la planilla, incluyendo a los presidentes municipales y síndicos.

Sentado lo anterior, procede ahora analizar lo relativo al planteamiento de los partidos políticos actores (agravio 1 del PAN y agravios I y II del PRD), en cuanto a una supuesta incorrecta aplicación —tanto en el acuerdo primigenio, como en la sentencia reclamada— del principio de paridad de género a las planillas de candidatos a integrantes de ayuntamiento, tema sobre el cual, los demandantes arguyen que tal postulado sólo resulta observable en cuanto a la lista de candidatos a regidores incluida en una planilla, sin considerar a las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico.

Sobre este tema en específico, el motivo de disenso de los partidos actores reside en que el acuerdo originariamente impugnado consideró, en atención al principio de paridad de género, que la alternancia entre fórmulas integrantes de una planilla, debe incluir no sólo a la referida lista, sino también a las fórmulas de presidente municipal y síndico como medida para garantizar la paridad de género.

Proceder que fue confirmado por el tribunal responsable con base, sustancialmente, en las siguientes consideraciones:

- El principio de paridad de género debe aplicarse por igual, tanto a los candidatos integrantes del ayuntamiento electos por mayoría relativa, cuanto a los electos por

representación proporcional, pues la constitución local dispone que todos los procesos electorales celebrados en la entidad se regirán por dicho principio, que no admite excepciones.

Esta Sala Regional estima adecuada la conclusión sostenida por el tribunal responsable, empero considera necesaria complementarla con los siguientes argumentos toda vez que los actores en la presente instancia alegan que el tribunal responsable no tomó en cuenta la auténtica voluntad del legislador local.

En la legislación del estado de Morelos se encuentra claramente definido un marco jurídico que no sólo tutela a la equidad de género, sino que estipula la paridad en la postulación de candidaturas con el fin de posibilitar de manera realmente efectiva el acceso al ejercicio del poder público, por ambos géneros, en auténticas condiciones de igualdad.

Antes de proseguir, conviene aportar algunos argumentos que permiten distinguir entre ambos principios.

Sandra Serrano García sostiene que, en función de la equidad *“...deben considerarse las circunstancias específicas de cada persona o grupo social para averiguar cómo se realizará la igualdad en la realidad y no en el mero texto de la ley... la equidad recoge sólo uno de los aspectos de la igualdad, el que*

se refiere al reconocimiento de las diferencias entre las personas como base para el trato que debe recibir...”⁸

De lo anterior, se sigue que las providencias jurídicas implementadas por el legislador para favorecer la equidad de género en la participación política-electoral —como son las cuotas de género o las acciones afirmativas— tienen un objetivo que ha de estimarse como instrumental y, por tanto, transitorio, consistente en generar o preparar las condiciones necesarias para efectivizar la igualdad de género en la materia, por lo que en realidad, las medidas en pro de la equidad de género tienen el fin último de conseguir la plena igualdad entre géneros; pero sin que tal carácter instrumental les reste eficacia ni obligatoriedad.

Así se advierte del criterio contenido en la jurisprudencia 16/2012, aprobado por la Sala Superior, que si bien alude la aplicación de cuotas de género en una elección de integrantes al Congreso de la Unión, es ilustrativa en cuanto al modo como este órgano jurisdiccional ha entendido el concepto de “equidad de género”:

CUOTA DE GÉNERO. LAS FÓRMULAS DE CANDIDATOS A DIPUTADOS Y SENADORES POR AMBOS PRINCIPIOS DEBEN INTEGRARSE CON PERSONAS DEL MISMO GÉNERO.- De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 1º, 4º, 51, 57, 63 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 20, párrafos 3 y 4, 218, párrafo 3, 219, párrafo 1, y 220 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se colige que las fórmulas de candidatos a diputados y senadores postuladas por los partidos políticos o coaliciones ante el Instituto Federal Electoral, deben

⁸ SERRANO GARCÍA, Sandra. *Derechos políticos de las mujeres. Un camino a la igualdad*. Serie Comentarios a las Sentencias del Tribunal Electoral, número 58, TEPJF, 2014, pags. 34 y 43.

integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios del mismo género. **De lo anterior, se advierte que la finalidad es llegar a la paridad y que la equidad de género busca el equilibrio en el ejercicio de los cargos de representación popular.** Por tanto, las fórmulas que se registren a efecto de observar la citada cuota de género, deben integrarse con candidatos propietario y suplente, del mismo género, pues, de resultar electos y presentarse la ausencia del propietario, éste sería sustituido por una persona del mismo género, lo que además trascenderá al ejercicio del cargo, favoreciendo la protección más amplia del derecho político-electoral citado.

Por otra parte, la Sala Superior, al resolver el recurso de reconsideración SUP-REC-936/20014 y sus acumulados, argumentó que:

*“...la paridad de género se encuentra orientada a **restablecer la igualdad material o sustantiva entre los géneros en el ejercicio de los derechos político-electorales...** se erige como un principio constitucional transversal, **tendente a alcanzar la participación igualitaria de las mujeres en la política y en los cargos de elección popular.** Su observancia y cumplimiento no solo es un deber de las autoridades, sino también de los partidos políticos, los cuales se encuentran obligados a garantizar esa paridad y asegurar condiciones de igualdad entre los géneros...”*

Así, la paridad significa lograr una igualdad real, no sólo en las condiciones que han de existir para facilitar a las mujeres el acceso a cargos públicos de elección popular —aspecto del cual se ocupa la equidad, reconociendo las diferencias que generan tales condiciones— sino en los efectos que esas mismas condiciones buscan alcanzar, a saber, la real y verdadera participación de ambos géneros en el ejercicio del poder mismo, o sea, en la ocupación de los cargos y en el ejercicio de las funciones atinentes, en condiciones efectivamente iguales.

De este modo —a pesar de que el artículo 4 constitucional establece la igualdad entre el varón y la mujer ante la ley—

debido a factores socio-culturales muy arraigados, históricamente el género femenino se ha ubicado en situación de desventaja con relación al masculino para poner en práctica sus derechos político-electorales, sobre todo en los que hace al ejercicio del voto pasivo y, por tanto, al acceso al desempeño del poder público; es por ello que el principio de paridad de género, y su introducción expresa al régimen constitucional mexicano —mediante el decreto de reforma publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de febrero de dos mil catorce— buscan erradicar las prácticas discriminatorias en la participación política hacia el género femenino, con el objetivo de eliminar la brecha de desigualdad frente al otro género.

Bajo ese tenor, la igualdad y no discriminación son conceptos ambivalentes, ya sea como principios o como derechos. Como principios se configuran como base fundamental de todo Estado democrático; en tanto, como derechos humanos, se sustentan en el bloque de constitucionalidad vigente y deben ser protegidos y garantizados favoreciéndolos sobre otros derechos.

Por tanto, el respeto a la igualdad y no discriminación, conlleva la aceptación de que el género, sin duda, implica ciertas diferencias, mismas que, lejos de verse como aspectos negativos, deberán convertirse en alicientes para asumir acciones o medidas para subsanar las situaciones generadoras de la desigualdad entre ambos géneros, así como sus consecuencias nocivas, sin que obste a ello la afectación del derecho de algún individuo del género no beneficiado o de algún otro grupo.

Lo anterior, en el entendido de que la situación de desigualdad no deriva del género en sí, sino del trato que han recibido las personas pertenecientes al género históricamente discriminado, lo que justifica la implementación de la medida compensatoria para contrarrestar la desventaja social.⁹

Entonces, para lograr la igualdad entre ambos géneros, debe comenzarse por eliminar cualquier tipo de discriminación; de esto se trata la igualdad formal y conforme a ella, cualquier persona, hombre o mujer, será considerada de la misma forma ante la ley.

Sin embargo, la igualdad formal no basta, por lo que es indispensable prever medidas compensatorias aptas y eficaces para asegurar la igualdad material o sustancial a favor del género en desventaja y conseguir el objetivo cierto de una paridad entre géneros.

Con sustento en los argumentos expuestos, se arriba a la conclusión de que la equidad consiste, tan sólo en una manifestación de la igualdad real o sustantiva, finalidad última a la que se aspira y que se concretiza en la paridad entre géneros en el ejercicio del poder.

Lo anterior es congruente con el contenido de los artículos 1, párrafo quinto y 4, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1, y 24 de la

⁹ DE LA TORRE MARTÍNEZ, Carlos. El derecho a la No Discriminación en México, México, Porrúa-CNDH, 2005.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero, y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en la Opinión Consultiva OC-4/84, y al resolver los casos Castañeda Gutman vs. México; y De las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana; se advierte que las acciones afirmativas constituyen una medida compensatoria para situaciones en desventaja, que tienen como propósito revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidades de que disponen la mayoría de los sectores sociales.¹⁰

Ahora bien, como se ha dicho, el principio de paridad de género ha sido incluido en la Constitución —en su artículo 41 base I segundo párrafo— como imperativo a los partidos políticos, en razón a que esas organizaciones tienen como uno de sus fines, posibilitar que los ciudadanos alcancen el ejercicio del poder público mediante la postulación de candidaturas a nivel federal y local; en esa virtud, los partidos políticos están obligados, por mandato constitucional a garantizar la paridad de género en los

¹⁰ Jurisprudencia 30/2014 de rubro **ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVOS DE SU IMPLEMENTACIÓN**, aprobada y declarada obligatoria por la Sala Superior de este Tribunal en sesión de veintinueve de septiembre de dos mil catorce. Pendiente de publicación.

procedimientos que implementen para determinar a sus candidatos.

Dicha obligación guarda congruencia con la de las autoridades electorales, tanto administrativas como jurisdiccionales, federales y estatales de velar por el principio de constitucionalidad y legalidad, es decir, hacer que se cumplan esas obligaciones de la paridad.

Igualmente, en el artículo 7 párrafo 1 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se prevé la igualdad de oportunidades y se reitera la paridad entre géneros, por un lado, como obligación a observar por los partidos políticos, y por otro, como derecho de los ciudadanos.

En el ámbito de la legislación local, la constitución morelense, en su artículo 23, primer párrafo, eleva a la paridad de género a rango de principio rector de los procesos electorales locales, entre ellos, desde luego, el de integrantes de ayuntamientos.

En lo que hace al código local, en su artículo 5, fracción II, establece como derecho político-electoral de los ciudadanos de la entidad, el de ser votado para cualquier cargo de elección popular sin excepción, en igualdad de oportunidades y con garantía del principio en comento.

En el artículo 63, tercer párrafo, del mismo código, se establece que el Instituto local regirá su actuación, entre otros principios, por el de paridad de género; disposición de la que se deriva, el deber de dicho instituto, como autoridad electoral, para

garantizar el mencionado principio en los procesos electorales que le corresponde organizar.

En el artículo 164, el código local vincula a los partidos políticos que actúen en el ámbito local, a respetar las disposiciones constitucionales y legales sobre paridad de género.

En este punto, para conocer la intención del legislador del estado de Morelos al introducir en su marco constitucional y legal el principio de paridad, es pertinente citar algunas de las consideraciones expuestas durante el debate legislativo ocurrido en la sesión del Congreso local del once de junio de dos mil catorce, fecha de aprobación de la reforma a diversos artículos de la constitución local, entre ellos el 23:¹¹

DIP. LUCÍA VIRGINIA MEZA GUZMÁN

(...)

*De la reforma que hoy presentan todas las fuerzas políticas representadas en este Congreso, uno de los órganos (sic) más importantes es **la inclusión de las mujeres en la visión de la paridad de género, es algo de lo que debemos sentirnos orgullosos como representantes populares y como sociedad, ya no se trata, como en el pasado, de supuestas concesiones en porcentajes a las candidaturas o de simplemente incluirlas como unas candidatas suplentes, no compañeros, en esta ocasión se trata de una mujer por un hombre para los puestos de elección. En materia de equidad de género, la posición del PRD ha sido en todo momento **garantizar la paridad, sin embargo, en las leyes secundarias federales en materia electoral se careció de claridad y contundencia para establecerlo en las candidaturas, insisto, no es el caso de la propuesta que hoy habrá de aprobarse en este Congreso que se va a garantizar la participación de hombres y mujeres en condiciones de igual sin simulaciones.*****

(...)

DIP. JOSÉ MANUEL AGÜERO TOVAR

(...)

¹¹ Semanario de los Debates del H. congreso del Estado de Morelos, Año 2, Periodo Ordinario 2, Tomo I, Número 093, consultable en la dirección electrónica <http://www.congresomorelos.gob.mx/transparencia.html>

*El mes pasado, en Mayo, se actualizó, se reformó y ya se publicó la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales a la par de la Ley General de Partidos Políticos, el tema no es nuevo, estamos obligados los congresos locales a la armonización y hay temas fundamentales que, de manera particular, nuestro Partido Revolucionario Institucional ha abanderado desde siempre ¿qué estamos hablando? Primero, **el famoso tema no es de equidad es de paridad de género que es muy importante, nuestro partido ha reformado sus estatutos desde el año anterior para darle la posibilidad a las mujeres a acceder a un cargo que merecidamente lo tienen.***
(...)

También se considera oportuno traer, las consideraciones que sobre la paridad de género se plasmaron en la iniciativa presentada por el grupo parlamentario del PRD en el Congreso local, analizadas en el dictamen aprobado para expedir el código local:

(...)
En la presente iniciativa se contempla que el registro de candidatos a diputados, así como los regidores, serán con fórmulas que estén compuestas cada una, por un propietario y un suplente ambos del mismo género, **y se alternarán las fórmulas de distinto género hasta agotar cada lista, así se preserva la igualdad efectiva entre hombres y mujeres en los procesos de selección y elección de candidatos y candidatas.**¹²
(...)

Como se ve, la intención del legislador local al incluir en el orden constitucional local el postulado de paridad de género, radicó en garantizar condiciones igualitarias entre ambos géneros para la postulación de candidaturas, enfatizándose el objetivo de que por cada individuo de un género, haya otro del género distinto en la contienda por los puestos sometidos a elección popular.

¹² Semanario de los Debates del H. Congreso del Estado de Morelos, Año 2, Período Ordinario 2, Tomo I, Número 095, Consultable en la dirección electrónica <http://www.congresomorelos.gob.mx/transparencia.html>

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En lo que es materia de controversia en el presente asunto, respecto a la forma como es regulado el principio de paridad de género en las elecciones municipales, el artículo 23 de la constitución local dispone:

*Las listas de candidatos a Regidores que presenten los Partidos Políticos, se registrarán por fórmulas de candidatos compuestas cada una por un propietario y un suplente del mismo género. **Con el objeto de garantizar la paridad de género, la lista de regidores alternará las fórmulas de distinto género hasta agotar la lista correspondiente.***

Por su parte, acerca del mismo tópico, el código local prescribe, en su artículo 180:

*Atendiendo al principio de paridad de género, cada planilla que se registre, se integrará por un propietario y un suplente del mismo género. **Con el objeto de garantizar la equidad de género, la lista de regidores alternará las fórmulas de distinto género hasta agotar la lista correspondiente.***

Contrario a lo aducido por los actores, el hecho de que el artículo 23 de la constitución local tan sólo disponga, expresamente, la alternancia de fórmulas de distinto género en la lista de candidatos a regidores de una planilla, ello no significa que las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico de la propia planilla no puedan ser sujetas también a dicha alternancia, como medida para asegurar la paridad de género.

Ciertamente, las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico que integran la planilla, no pueden quedar exentas del principio de paridad toda vez que, como ya se ha explicado en esta sentencia, la planilla es un todo y deben ser consideradas en su integridad, la suma de todas las candidaturas que la

integran, o sea, las que forman parte de la lista de regidores y también las que no.

Las candidaturas que figuran en una planilla, forman una unidad, pues se registran para contender, hacen campaña, sustentan una plataforma electoral, son votados y les cuenta la votación a su favor, en conjunto y sin distingo alguno a todos los candidatos que la integran, sin importar para ello si fueron candidatos de mayoría relativa o de representación proporcional.

De modo que, si las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico se aíslan del resto de candidaturas, exclusivamente para efectos de la aplicación de la mencionada alternancia como medida eficaz para alcanzar la paridad de género, ello resulta opuesto al marco jurídico que regula la postulación de planillas de candidatos como una unidad.

De admitirse que en la legislación morelense la única manera de aplicar la alternancia, como medida para garantizar la paridad de género, es sobre la lista de candidatos a regidores por representación proporcional, sin posibilidad de hacer extensivos los alcances del propio principio al resto de la planilla, se llegaría al absurdo de excluir de la aplicación de dicho principio a las candidaturas de mayoría relativa.

Lo dicho implicaría también la conclusión reduccionista de que las candidaturas de presidente municipal y síndico, sólo podrían estar tuteladas por dicho principio en los términos literales del artículo 180 del código local, es decir, la paridad de género sólo

sería efectiva para los candidatos suplentes de la planilla — finalidad de la postulación de fórmulas del mismo género— al garantizarles el acceso al poder en caso de que falte el propietario electo.

Sin embargo, dicha conclusión se rechaza al vincular el artículo 180 del código local con las normas del sistema del que forma parte y a la luz de los fines tutelados por el principio de paridad de género, de manera que lo previsto en este precepto sobre la integración de todas las candidaturas de la planilla con propietarios y suplentes del mismo género —en atención al principio de paridad de género— permite confirmar, más bien, que la paridad de género tutela a todas las candidaturas de la planilla por igual, sin distinción alguna.

Una interpretación diferente, constituiría además una restricción irracional, innecesaria y desproporcional al derecho del grupo que se busca favorecer, es decir, al derecho de las ciudadanas morelenses a ser votadas para cualquier cargo de elección popular, en condiciones que posibiliten el acceso al poder de manera igualitaria entre géneros.

Por consiguiente, en atención a que la paridad de género implica la concretización de tales condiciones igualitarias, sólo una alternancia de fórmulas de diferente género —que involucre a todas las candidaturas de la planilla— podrá potenciar efectiva y eficazmente el acceso de ambos géneros a los cargos edilicios.

En ese tenor, resulta infundado lo planteado por el PRD (agravio V) en cuanto a la supuesta indebida aplicación al caso del criterios recogido en la Jurisprudencia de rubro **PARIDAD DE GENERO. DEBE PRIVILEGIARSE EN LA INTEGRACIÓN DE AYUNTAMIENTOS (Legislación de Coahuila)** conforme a cuya *ratio esendi* el derecho de acceso a cargos de elección popular debe ejercerse en condiciones de igualdad lo cual en el caso de los Ayuntamientos se traduce en que en su integración de manera paritaria, esto es, con igual número de hombres y mujeres.

En esa virtud, la alternancia es la providencia óptima a favor del acceso igualitario de ambos géneros al ejercicio del poder, ya que sus alcances van mucho más allá de permitir la inclusión de candidaturas de ambos géneros intercaladas e, incluso, de garantizar que ambos géneros consigan integrar el ayuntamiento electo; la auténtica y más relevante meta de la alternancia entre candidaturas radica en crear posibilidades reales de que individuos de ambos géneros puedan llegar a presidir el ayuntamiento y a formar parte de la mayoría obtenida por una planilla en el cabildo.

Esa meta sólo se logrará alternando fórmulas de diferente género a lo largo de toda la planilla, comenzando desde la fórmula que encabeza la planilla —la de candidatos, propietario y suplente, a presidente municipal y síndico— sin interrupción y hasta la última fórmula de la lista de candidatos a regidores.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

El siguiente ejemplo resulta ilustrativo, en una planilla integrada por cinco candidatos, que en una interpretación extrema podría llevar a lo siguiente:

Planilla con candidaturas alternadas sólo en lista de regidores		Planilla con todas las candidaturas alternadas	
Candidato a presidente municipal	HOMBRE	Candidato a presidente municipal	MUJER
Candidato a síndico	HOMBRE	Candidato a síndico	HOMBRE
Candidato a primer regidor	HOMBRE	Candidato a primer regidor	MUJER
Candidato a segundo regidor	MUJER	Candidato a segundo regidor	HOMBRE
Candidato a tercer regidor	HOMBRE	Candidato a tercer regidor	MUJER

En el caso de una planilla que no alterne fórmulas de género distinto de principio a fin y sólo lo haga en la lista de candidatos a regidores, si llegara a ganar la elección —y ante las altas probabilidades de obtener una regiduría plurinominal por obtener el primer lugar de la votación— contará con tres posiciones edilicias del mismo género, en lugar de contar con dos de un género y una del otro.

Luego, de rechazarse el criterio de la alternancia entre todas las candidaturas de la planilla, podría ocurrir que las primera tres posiciones de la planilla —o sea, las que tiene mayores posibilidades de llegar a integrar el ayuntamiento— sean del mismo género, mientras que el género distinto sólo aparecerá hasta la cuarta posición de la planilla, reduciendo significativamente sus probabilidades de acceder al cargo aun cuando la planilla haya ganado la elección, si se tiene en cuenta

que la asignación de regidurías plurinominales se hace en orden de prelación.

De hecho, no aplicar la alternancia en cuestión, relegando a un género a las posiciones menos favorecidas de dicha prelación, implica —en caso de que la planilla sea ganadora de la elección y, además, en alto grado, merecedora de posiciones plurinominales— excluir a un género de la posibilidad de llegar a integrar la mayoría en el ayuntamiento electo, es decir, de la posibilidad de llegar a formar la mayoría decisora en el cabildo.

En consecuencia, desconocer la alternancia entre todos los integrantes de la planilla sin exclusión, como medida óptima para lograr el efectivo acceso de ambos géneros al poder municipal en condiciones igualitarias, conduce a desconocer el principio de paridad de género consagrado convencional, constitucionalmente y retomado por la legislación morelense como principio rector de los procesos electorales locales y, por ende, del comportamiento de todos los participantes en ellos.

Una intelección limitada de la aplicación del principio en comento, sólo a la lista de candidatos a regidores, se opone a la finalidad de lograr condiciones igualitarias entre ambos géneros y relega a uno de ellos a las posiciones de la planilla con menores posibilidades de acceder al cargo, situación que resulta un fraude a la ley.

En este contexto, la interpretación que ha de darse a los artículos 23 de la constitución local y 180 del código local ha de

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

ser con el objetivo de favorecer de la manera más amplia la protección del ejercicio del derecho fundamental a ser votado en condiciones de paridad de género, tal como lo ordena el segundo párrafo del artículo 1 constitucional, en armonía con el artículo 2, párrafo 2, de la Ley de Medios. Por ello, se concluye que la alternancia prevista en los citados artículo 23 y 180, debe hacerse extensiva a todas las candidaturas que integran una planilla para garantizar eficazmente el derecho al voto pasivo y potenciar efectivamente el acceso al cargo de ambos géneros en forma igualitaria.

No obsta a lo expuesto, lo alegado por el PRD respecto a que la juzgadora responsable se abstuvo de tomar en cuenta que la verdadera intención del legislador local fue la de excluir de la aplicación del principio de paridad de género a las candidaturas de presidente municipal y síndico.

Si bien es verdad que en la sentencia impugnada no se hace pronunciamiento alguno para dilucidar la intención del legislador morelense al determinar la manera particular en que se regularía el principio de paridad de género en la constitución y el código locales, también es cierto que el tribunal responsable no lo estimó necesario para dar respuesta frontal a lo planteado por el actor, sin que esta Sala Regional advierta ahora que — como intenta evidenciarlo el PRD— el proceso legislativo para la inclusión del referido principio en el orden jurídico local, conduzca a una conclusión diferente a la sostenida en el fallo reclamado.

El PRD pretende acreditar su postura a partir de la reproducción en su demanda de la intervención de una diputada local durante la sesión del Congreso del Estado de Morelos, realizada el veinticinco de junio de dos mil catorce, en la que fue aprobado el decreto que expide el código local.

Tal intervención, fue corroborada en el Semanario de los Debates del referido órgano legislativo:¹³

DIP. ERIKA CORTÉS MARTÍNEZ:

Muchas gracias. En atención a quienes están muy preocupados por todo el número de propuestas que me hacen falta, ésta es la última. Mencionarles, se refiere al artículo 180. Quizá recuerden cuando se dio la discusión de la reforma constitucional, había yo solicitado que se incluyera que en las candidaturas, específicamente de las fórmulas que se registren para los ayuntamientos de Presidente Municipal y de Síndico Municipal, también se pudiera dar de manera alternada, esto es, si la candidatura a la Presidencia la ocupa un hombre, que la candidatura a la Sindicatura fuera ocupada por una mujer y viceversa.

En ese momento mencionaron que no cabía esa reforma en la Constitución, pero que sería motivo de análisis y quizá de apoyo de algunos diputados para que esto pudiera establecerse en la legislación secundaria. El día de hoy retomo esta propuesta y es el artículo 180, en el cual estaría yo solicitando que se establezca esta paridad en el tema de las fórmulas.

Agradezco mucho la gran disposición para que, en lo que se denomina la planilla, esto es, las y los regidores que participan por cada Municipio, ya se esté estableciendo la paridad, ya se hable de la alternancia, pero en este caso estaría yo solicitando que también se viera reflejada la paridad en las fórmulas. Así es que estaría solicitando que el artículo 180 diga:

“Las candidaturas para miembros de ayuntamientos se registrarán ante el Consejo Municipal Electoral que corresponda, por planillas integradas a Presidente Municipal y un Síndico Propietario y suplentes, que se elegirán por el principio de mayoría relativa, atendiendo al principio de paridad de género. “Asimismo, se

¹³ Semanario de los Debates del H. Congreso del Estado de Morelos, Año 2, Periodo Ordinario 2, Tomo I, Número 095, Consultable en la dirección electrónica <http://www.congresomorelos.gob.mx/transparencia.html>

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

integrará una lista de regidores, propietarios y suplentes...” Y de aquí en adelante es como ya está establecido. Básicamente ésta es mi propuesta. Muchas gracias, Presidente.

VICEPRESIDENTE:

Está a discusión, los legisladores que deseen hacer uso de la palabra, favor de indicarlo ante la Secretaría.

SECRETARIA DIP. ERIKA HERNÁNDEZ GORDILLO:

No hay oradores inscritos, señor Vicepresidente.

VICEPRESIDENTE:

Se instruye a la Secretaría para, en votación nominal, consulte a la Asamblea si se aprueba la propuesta de modificación al artículo 180 reservado.

SECRETARIO DIP. ROBERTO CARLOS YÁÑEZ MORENO:

En votación nominal, se consulta a la Asamblea si se aprueba la propuesta de modificación al artículo 180 que fue reservado en su discusión en lo particular. La votación iniciará con el diputado Edmundo Javier Bolaños Aguilar y se solicita a las diputadas y diputados ponerse de pie y decir en voz alta su nombre y apellidos, así como el sentido de su voto.

DIP. EDMUNDO JAVIER BOLAÑOS AGUILAR: *A favor.* DIP. AMELIA MARIN MÉNDEZ: *A favor.* DIP. GRISELDA RODRÍGUEZ GUTIÉRREZ: *En contra.* DIP. JORDI MESSEGUER GALLY: *En contra.* DIP. MARÍA TERESA DOMÍNGUEZ RIVERA: *A favor.* DIP. CARLOS DE LA ROSA SEGURA: *En contra.* DIP. LUCÍA VIRGINIA MEZA GUZMÁN: *En contra.* DIP. ARTURO FLORES SOLORIO: *En contra.* DIP. RAÚL TADEO NAVA: *En contra.* DIP. HÉCTOR SALAZAR PORCAYO: *En contra.* DIP. DAVID MARTÍNEZ MARTÍNEZ: *En contra.* DIP. GILBERTO VILLEGAS VILLALOBOS: *En contra.* DIP. ROSALINA MAZARI ESPÍN: *A favor.* DIP. JOSÉ MANUEL AGÜERO TOVAR: *A favor.* DIP. ERIKA CORTÉS MARTÍNEZ: *A favor.* DIP. HUMBERTO SEGURA GUERRERO: *A favor.* DIP. MANUEL MARTÍNEZ GARRIGÓS: *A favor.* DIP. MATÍAS NAZARIO MORALES: *A favor.* DIP. ISAAC PIMENTEL RIVAS: *A favor.* DIP. DAVID ROSAS HERNÁNDEZ: *En contra.* DIP. ALFONSO MIRANDA GALLEGOS: *En contra.*

SECRETARIO DIP. ROBERTO CARLOS YÁÑEZ MORENO:

¿Falta algún diputado o diputada de emitir su voto? Se va a proceder a tomar la votación de la Mesa Directiva, comenzando con la diputada Erika Hernández Gordillo.

DIP. ERIKA HERNÁNDEZ GORDILLO: *En contra.* DIP. ROBERTO CARLOS YÁÑEZ MORENO: *A favor.* DIP. MARIO ARTURO ARIZMENDI SANTAOLAYA: *A favor.*

SECRETARIO DIP. ROBERTO CARLOS YÁÑEZ MORENO:

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Señor Presidente el resultado de la votación es el siguiente: 12 votos a favor, 12 en contra y 0 abstenciones.

VICEPRESIDENTE:

En virtud de la votación, no se aprueba la propuesta de modificación al artículo 180 que fue reservado.

A partir de la intervención de una legisladora en la referida sesión del congreso local —para proponer que el artículo 180 del código local incluyera expresamente la alternancia de géneros en las fórmulas de candidatos a presidente municipal y síndico integrantes de una planilla— y de la subsecuente votación en contra de la propuesta, el PRD busca acreditar lo que desde su perspectiva fue la verdadera intención del legislador morelense.

Empero, esta Sala Regional estima que no asiste razón al actor, pues con base en el fragmento de la sesión legislativa citado en su demanda, lo único que puede percibirse es la no aprobación de la propuesta de incorporar al artículo 180 del código local, de manera expresa, la previsión de alternar fórmulas de candidatos de ambos géneros en toda la planilla, pero no razones, motivos o fundamentos que impliquen la negativa clara y manifiesta de aplicar el principio de paridad de género a las candidaturas de presidente municipal y síndico, ni mucho menos, que justifiquen la negativa a tal inclusión explícita y la conservación del precepto en los términos en que fue aprobado, en atención de alguna finalidad u objetivo legislativo específico.

En otras palabras, la simple votación empatada de la mencionada propuesta, no es apta para demostrar la aparente voluntad del legislador en el sentido sugerido por el actor.

En cambio, como se ha evidenciado en esta sentencia, a partir del propio debate legislativo, registrado al aprobarse la reforma a la constitución local para incluir el principio de paridad de género, es posible advertir razones suficientes y contundentes expresadas por los propios legisladores, para incluir y respetar sin reservas el principio de paridad de género en todos los procesos electorales de la entidad y para todos los cargos de elección popular.

En abono a lo anterior, con base en la interpretación sistemática del artículo 180, se ha concluido que no es posible considerar a las fórmulas de candidatos de presidente municipal y síndico, en forma aislada y desvinculada de las fórmulas de la lista de regidurías plurinominales y, por ende, tampoco es dable sujetar a aquéllas candidaturas a una restricción válida, necesaria y racional al principio de paridad de género; intelección compleja que no puede ser desvirtuada a partir de la simple negativa de incluir expresamente una medida específica de aplicar dicho principio.

De ahí que lo alegado por el PRD carezca de sustento.

De igual modo, el PAN y el PRD pretenden acreditar lo que, desde su perspectiva, representa la auténtica voluntad del legislador del estado de Morelos, a través de la aportación a este juicio, como prueba superveniente, de la copia certificada del “dictamen aclaratorio” del contenido del artículo 180 del código local, emitido por el Congreso de la referida entidad federativa, en sesión del veinticinco de febrero de dos mil

quince y en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 40, fracción II, de la constitución local.

Conforme al único punto resolutivo de dicho “dictamen” se determinó:

“ÚNICO. Se aclara que los alcances legales del principio de paridad de género en el contenido del artículo 180 del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Morelos, resultan aplicables para la integración de la lista de candidatos a regidores por el principio de representación proporcional, sin quedar establecido dicho principio, respecto a las “fórmulas de candidatos” de Presidentes y Síndicos Municipales, propietarios y suplentes, respectivamente, por el principio de mayoría relativa, tal y como quedó de manifiesto el espíritu del legislador en una primera reforma constitucional en materia político electoral y una segunda que crea el Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Morelos”.

De lo anterior se aprecia que, si bien es cierto, el Congreso del Estado de Morelos cuenta con facultades de **aclarar** leyes, decretos y acuerdos —tal como lo establece textualmente el artículo 40 citado— también es verdad que, en el caso, su intención no radica en aclarar una norma, sino en incidir sobre los criterios asumidos por el Instituto Local en el acuerdo originariamente impugnado, pues en la parte considerativa del propio dictamen se reconoce su emisión a sabiendas de la existencia de dicho acuerdo.

Es importante apuntar, que en el caso concreto, se estima que dirimir los alcances del marco convencional, constitucional y legal en la revisión del acuerdo correspondía la interpretación de las disposiciones legales es una atribución del ámbito jurisdiccional, por las razones que se exponen a continuación:

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

El Tribunal Electoral, así como las Salas Regionales que lo integran, como máxima autoridad jurisdiccional en la materia — conforme al artículo 99, fracción IV, y con excepción de lo dispuesto en la fracción II del artículo 105, ambos preceptos de la constitución— cuenta con atribuciones para conocer y pronunciarse sobre los actos y resoluciones provenientes de las autoridades de las entidades federativas competentes para organizar los comicios locales o para resolver las controversias que surjan durante los mismos.

En ese sentido, el Tribunal Electoral está facultado para interpretar las normas pertenecientes al orden jurídico local, en las que la autoridad responsable del acto controvertido haya sustentado su actuación, o bien, aquéllas normas que debieron ser aplicadas al caso concreto; ello, siempre tomando como referencia el marco definido por la constitución y el derecho convencional, mediante la aplicación de los criterios gramatical, sistemático y funcional, tal como se establece en el artículo 2, párrafos 1 y 2 de la Ley de Medios.

En la misma tesitura, es importante destacar que en términos del artículo 1° de la Constitución, todas las autoridades del ámbito nacional, incluyendo a las jurisdiccionales, tienen la ineludible obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, a la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En efecto, la reforma a la Constitución, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, tuvo como finalidad una modificación sustancial en

materia de derechos humanos, cuya consecuencia fue procurar una protección de éstos en forma expansiva.

De modo tal, dicho mandato constitucional vincula tanto a la jurisdicción extraordinaria ejercida por el Tribunal Electoral, como a la del tribunal responsable, para determinar el contenido y alcance de los derechos humanos, siempre favoreciendo la protección más amplia a las personas, labor que implica realizar la interpretación de la ley eliminando cualquier restricción irracional al ejercicio de sus derechos fundamentales.

Así, al dictar resolución en el expediente "Varios 912/2010", la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó establecer los parámetros para el control de constitucionalidad y convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, que debe practicarse en sentido amplio, lo cual significa que todo juzgador, al igual que todas las otras autoridades nacionales, cuentan con atribuciones para interpretar el orden jurídico conforme a los derechos humanos reconocidos constitucional y convencionalmente, sin dejar de hacerlo en todo momento, desde la posición más benéfica y menos restrictiva al ejercicio de los mismos.

De no ser posible lo anterior, se debe recurrir a una interpretación conforme, en sentido estricto, es decir, ante la posibilidad de diversas interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces nacionales deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, optar por aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Constitución y en los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano.

El adecuado ejercicio de tales atribuciones por parte del tribunal responsable se advierte en la sentencia impugnada, al entender el principio de igualdad, manifestado a través de la paridad de género, de una manera que lo ampliara y potenciara; por tanto, debe reconocerse que dicha autoridad jurisdiccional se condujo acorde con el marco constitucional protector de los derechos humanos.

En el mismo contexto, esta Sala Regional ha procedido a interpretar la legislación del estado de Morelos; con base en una interpretación del artículo 180 de manera sistemática, con el resto del orden normativo del cual forma parte y sin perder de vista el principio de paridad de género —previsto por el artículo 41 constitucional y elevado por la legislación de Morelos a postulado rector de la materia electoral a nivel local— ni soslayar la voluntad expresada por el legislador local al introducirlo al propio orden.

Esto, atendiendo estrictamente a la materia de controversia en el presente juicio, es decir, la confirmación de un acto concreto de aplicación del artículo 180 por parte de la autoridad administrativa electoral local, al emitir un acuerdo que prevé criterios para la postulación de candidaturas a integrantes de ayuntamientos, partiendo de los términos en que dicha disposición fue aprobada por el Congreso local y publicada el treinta de junio de dos mil catorce; máxime cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la constitucionalidad y

sentido en que dicho precepto fue originalmente expedido, al resolverse la acción de inconstitucionalidad 39/2014 y sus acumuladas.

Por tanto, corresponde a este órgano jurisdiccional, para dirimir la controversia que le fue planteada, interpretar las normas aplicadas para la emisión del acto materia de impugnación, entre ellas, el invocado artículo 180, para fijar sus auténticos alcances con miras a verificar la legalidad del acuerdo originariamente impugnado y su confirmación por la jurisdicción ordinaria.

Al exhibir las copias certificadas del “dictamen aclaratorio” en comento, se advierte que la verdadera intención de los actores radica en demostrar una supuesta correcta interpretación de la norma; motivo por el cual, tales documentales no resultan eficaces como prueba de alguna situación determinante respecto a hechos relacionados con el acuerdo originario, dado que el derecho y, por ende, su interpretación no es objeto de prueba, tal como lo establece el artículo 15, párrafo 1, de la Ley de Medios.

En efecto, una determinación legislativa, posterior al acto de aplicación que es materia del presente litigio y emitida con el propósito manifiesto de aclarar cuál es la correcta lectura que ha de darse al mencionado artículo 180, no resulta vinculante ni mucho menos obligatoria para la interpretación sistemática proporcionada por esta Sala Regional a tal disposición, basada en los términos que dicho precepto se encuentra incluido en la ley, en los motivos expresados durante el respectivo proceso legislativo y en una intelección acorde con el resto de los

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

preceptos del ordenamiento del cual forma parte y de la legislación vigente en el estado de Morelos.

Adicionalmente, aun cuando el dictamen aclaratorio en sí no puede ser objeto del presente juicio, pues ese tipo de actos legislativos sería, más bien, objeto de un control abstracto de constitucionalidad; dado que materialmente constituyó una modificación al sentido original de la norma local —para lo cual este Tribunal no tiene atribuciones— lo cierto es que los efectos que pretenden darse a tal aclaración, implica la modificación legal sustancial, en materia electoral, una vez iniciado el proceso electoral en el que se pretende sea aplicada, prohibido por el penúltimo párrafo de la fracción II del artículo 105 de la Constitución, pues la aclaración en comento es sobre una norma que no resulta accesoria o de aplicación contingente, sino versa sobre la forma en que deberán registrarse las candidaturas a munícipes.

Tema IV. Indebida aplicación de la horizontalidad en el criterio de paridad en los ayuntamientos.

El presente juicio tiene su origen en la emisión del acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015, por el cual se aprueba el criterio para la aplicación de la paridad de género en la integración de las planillas de candidatos a presidente municipal y síndico propietarios y suplentes.

Dicho acuerdo estableció, esencialmente, que de conformidad con la obligación de generar condiciones de igualdad en el acceso a los cargos de gobierno y en cumplimiento a los

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

principios de certeza y paridad, para que el registro de planillas de ayuntamientos, cumpliera con el principio de paridad de género en los treinta y tres municipios del Estado de Morelos se requería que fueran postulados para el cargo de Presidente Municipal, propietario y suplente, dieciséis mujeres y diecisiete hombres, o diecisiete mujeres y dieciséis hombres lo que de forma ejemplificativa plasmó en las gráficas siguientes:

Municipios en que los partidos políticos registren planillas de candidatos	Mujer	Hombre
33	17	16
31	16	15
29	15	14
27	14	13
25	13	12
23	12	11
21	11	10
19	10	9
17	9	8
15	8	7
13	7	6
11	6	5
9	5	4
7	4	3
5	3	2
3	2	1
1	1	

O bien:

Municipios en que los partidos políticos registren planillas de candidatos	Mujer	Hombre
33	16	17
31	15	16
29	14	15
27	13	14
25	12	13
23	11	12
21	10	11
19	9	10
17	8	9
15	7	8

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

13	6	7
11	5	6
9	4	5
7	3	4
5	2	3
3	1	2
1		1

El acuerdo referido fue confirmado por el tribunal responsable en la sentencia recaída a los expedientes TEE/RAP/012/2015-1 y sus acumulados TEE/RAP/014/2015-1 y TEE/RAP/015/2015-1, en cuanto a la temática que se aborda, con base en los argumentos siguientes:

- Que de conformidad con lo establecido en los artículos 41 de la Constitución, 7 párrafo 1 y 232 párrafos 3 y 4 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, 23 de la Constitución Local, 164, 179 y 180 del Código local, los partidos políticos tienen obligación de cumplir con la igualdad de oportunidades y la paridad entre hombres y mujeres para tener acceso a cargos de elección popular y que las autoridades administrativas electorales tienen facultades para rechazar y prevenir cuando un partido político postule para registro un número de candidaturas de un género que exceda la paridad, ante lo cual, en caso de incumplimiento podrán no ser aceptados dichos registros.
- Que las candidaturas para miembros de ayuntamientos, se registrarán por planillas, integradas por candidatos a Presidente Municipal y un Síndico, propietarios y suplentes, que se elegirán por el principio de mayoría relativa y se registrarán en una lista de regidores, propietarios y suplentes en número

igual al previsto para ese municipio en la legislación, que se elegirán por el principio de representación proporcional.

- Que las candidaturas para miembros de ayuntamientos, se registrarán atendiendo al principio de paridad de género por lo que cada planilla que se registre, se integrará por un propietario y un suplente del mismo género y la lista de regidores alternará las fórmulas de distinto género hasta agotar la lista correspondiente.
- Que los organismos políticos deberán postular a los candidatos a miembros de ayuntamientos que se registran por planillas, integradas por candidatos a Presidente Municipal y Síndico, propietarios y suplentes, y lista de regidores, propietarios y suplentes, que se elegirán por los sistemas de mayoría relativa y de representación proporcional y, en todos ellos, se atenderá al principio de paridad de género.
- Que la Constitución local contempla entre los principios rectores, el de paridad de género, el cual debe aplicarse sin excepción alguna, tanto respecto del sistema electoral de mayoría relativa, aplicable a los candidatos a Presidente Municipal y Síndico, y al de representación proporcional mediante el cual se elige a los candidatos a regidores.
- Que de acuerdo a la normativa y principios señalados, así como tomando en cuenta los criterios contenidos en la tesis XLI/2013 de rubro PARIDAD DE GÉNERO. DEBE PRIVILEGIARSE EN LA INTEGRACIÓN DE AYUNTAMIENTOS. (LEGISLACIÓN DE COAHUILA) y la

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

sentencia del expediente SUP-JDC-12624/2011, no existían elementos por los cuales debiera estimarse que el principio de paridad solamente era aplicable a los cargos que se eligen por representación proporcional, como lo sostenían los apelantes, pues no existía salvedad o excepción a dicho principio en la integración de planillas de los ayuntamientos.

- Que era correcta la determinación del Consejo local y ésta no implica un exceso en el ejercicio de sus facultades, de conformidad con el artículo 23 de la Constitución Local y 63, 71 y 78 del Código Local pues es el organismo constitucional que goza de autonomía en su funcionamiento, independencia en sus decisiones, y dentro de sus competencias y atribuciones se encuentra la de vigilar que las actividades de los partidos políticos se desarrollen con apego a la ley y cumplan con las obligaciones a que están sujetos, de tal forma que pueden emitir disposiciones reglamentarias para el buen desarrollo de las etapas del proceso electoral, a fin de tutelar los principios de legalidad y paridad de género.
- Que lo acordado por el Consejo Local fue con el único fin de preservar los principios propios de la materia electoral, tan es así que aun y cuando no se hubiese emitido el acuerdo, la obligación de observar y de garantizar la aplicación al principio de paridad de género dentro de los procesos internos de selección y la eventual postulación para su registro, la deben cumplir los distintos institutos políticos.
- Que fue correcta la interpretación que el Consejo local realizó de forma sistemática y funcional al artículo 180 del

Código local pues si existe la obligación de cumplir con el principio de paridad de género en la integración de la planilla de candidatos para renovar los ayuntamientos del Estado de Morelos, denominada "vertical"; y otra también importante y obligatoria que tiene que ver con la igualdad de oportunidades y reconocimiento de derechos de género de tipo "horizontal" atendiendo la totalidad de ayuntamientos en el estado.

- Esto es que, el enfoque horizontal, consiste en que del total de los treinta y tres ayuntamientos se exija el registro de dieciséis candidaturas a presidente municipal de un mismo género, de tal manera que las diecisiete restantes corresponderían al género distinto. Asimismo, el enfoque vertical respecto a los cargos que se eligen por planilla debe considerarse apegado a derecho y obligarse a la aplicación del principio de equidad y paridad de género en la conformación de cada planilla de candidatos en orden descendente y alternado.
- Que ello es acorde con el propósito de las acciones afirmativas, que es revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial, en el caso específico, a acceder a las mismas oportunidades para ocupar un cargo importante de representación como lo es la presidencia municipal.
- Que el Acuerdo del Consejo local persigue garantizar un plano de igualdad en el acceso a los cargos de representación y en ningún momento pretende producir una mayor desigualdad a la que pretende eliminar, así que está en armonía con el

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

principio de igualdad e imparcialidad que rige a los procesos electorales.

- Que en ese sentido es aplicable la jurisprudencia de la Sala Superior del tribunal federal XXX/2013 de rubro ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN, así como la definición de paridad de género contenida en la sentencia del expediente SUP-JDC-205/2012.

- Que considerar lo contrario violentaría los artículos 1° y 41 de la Constitución Federal, 1 y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), y 164 del Código local, pues deben maximizarse los derechos de los ciudadanos, en específico el garantizar la igualdad de oportunidades para contender en los cargos de elección haciendo efectivo el derecho a ser votado, retirando aquellos obstáculos que establecieran un detrimento a la esfera jurídica por cuestiones de discriminación por género.

- Que es necesaria una interpretación en la que se aplique la paridad de género de tipos "horizontal y vertical", considerando que dichos cargos son unipersonales, es decir, que interviene una sola persona para ser elegida al cargo de Presidente Municipal, sin que esté supeditada a una proporción como el sistema indirecto, lo que permite a los partidos políticos tomar las medidas necesarias para cumplir con la obligación que se establece en los distintos ordenamientos de orden electoral, de la forma en que lo señaló la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad

39/2014 y acumulados, al referir que los partidos políticos que tengan procedimientos internos de selección partidaria, "deberán balancear las exigencias democráticas con las de la paridad de género".

- Que los partidos políticos deberán de garantizar la paridad de género, no solo en la conformación de las planillas de ayuntamientos, sino además, en cuanto al número de Presidencias Municipales que postulará cada instituto político, procurando en todo momento sea del cincuenta por ciento de cada género o lo más aproximado, dado el número impar de municipios del Estado, tal y como se señaló en el acuerdo del Consejo local.
- Que esos argumentos se sustentan en la sentencia recaída al expediente SDF-JRC-3/2013 y se refuerzan con lo establecido en el artículo 4 de la Constitución y las jurisprudencias de la Suprema Corte 42/2010 y 81/2004 de rubros: IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA. e IGUALDAD. LÍMITES A ESTE PRINCIPIO.
- Que de conformidad con lo establecido en el artículo 133 de la Constitución, las constituciones y leyes de los estados no pueden contradecir el pacto federal, por lo que pudiera considerarse que el artículo 23 párrafo primero de la Constitución local y el numeral 63 párrafo tercero del Código local, al establecer el principio de paridad de género como aplicable en los procesos electorales del Estado, violan los

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

principios de supremacía constitucional y orden jerárquico normativo, toda vez que el Artículo 41 fracción I párrafo segundo de la Constitución solo reconoce la paridad de género en candidaturas a legisladores federales y locales, no así respecto de los Ayuntamientos, sin embargo, el reconocimiento de los derechos humanos derivados de las fuentes internacionales, sustentan y validan la incorporación del principio de paridad de género aplicable en todos los procesos electorales del Estado.

- Que por lo anterior, y de acuerdo al artículo 1 de la Constitución era conveniente llevar a cabo el control de convencionalidad *ex officio*, tomando en cuenta el artículo II de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 8 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación con la Mujer (CEDAW), la recomendación General No. 23 (16° periodo de sesiones, 1997) Vida Política y Pública, publicada por el Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la Mujer y el apartado G de la Plataforma y Plan de Acción de las conferencias mundiales sobre la condición jurídica y social de las mujeres, específicamente en la Conferencia de Beijing, era clara la obligación de los Estados a garantizar el derecho de las mujeres a participar en igualdad de condiciones con los hombres en todos los cargos y funciones públicas y la exigencia para los gobiernos a adoptar medidas especiales para promover el adelanto de las mujeres y la igualdad de género.

Por ello se estimaba que el Consejo local tomó las medidas necesarias y adecuadas para garantizar el derecho de participación en igualdad de condiciones de las mujeres y de los hombres en los cargos de elección popular, de conformidad en lo dispuesto por la Constitución local y el Código de la materia.

- Que si bien el Artículo 41 fracción I párrafo segundo de la Constitución refiere la obligación de vigilar la paridad de género respecto de las candidaturas a legisladores federales y locales, no puede considerarse que la omisión de referirse a las presidencias municipales implica que estas estén excluidas pues no pueden existir restricciones implícitas a los derechos humanos. Consecuentemente, al no estar prevista en la Constitución una restricción expresa aplicable a la paridad de género, el principio debe operar sin limitación alguna, lo cual es congruente con el sentido de la jurisprudencia de la Suprema Corte de rubro **LA CONSTITUCIÓN Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.**

En contra de los argumentos reseñados, aduce el PSD de Morelos [agravio b) de la síntesis respectiva] que la declaración de inconstitucionalidad que realizó la Suprema Corte del párrafo segundo del artículo 179 del Código local ha generado una interpretación sistemática y funcional errónea por parte del tribunal responsable en cuanto al cumplimiento por parte de los institutos políticos del principio de paridad de género bajo el

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

débil e infundado argumento de lo que llama “enfoque horizontal”.

Asimismo argumenta, en los agravios sintetizados como c) y d), que es incorrecta la equiparación que pretende realizar el tribunal responsable entre diputados y regidores pasando desapercibido que en la elección de diputados se están eligiendo a los miembros de un órgano colegiado llamado Congreso del Estado y para elección ayuntamientos se eligen treinta y tres diferentes órganos que cuentan con autonomía en sus funciones y decisiones y que, para este caso, no pueden ser analizados como un conjunto.

Asimismo, refiere el PAN, en el agravio sintetizado como 2, que el tribunal responsable confirma erróneamente la disposición de la autoridad administrativa que obliga de forma incorrecta y excesiva a los partidos políticos que se cumpla con el principio de paridad interpretando de forma equívoca que las fórmulas de candidatos para presidentes municipales y síndicos deba presentarse en un enfoque horizontal, y establece un enfoque vertical en orden descendente y alternado al referir “el enfoque horizontal consiste en que del total de los treinta y tres ayuntamientos se exija el registro de dieciséis candidaturas a presidente municipal de un mismo género, de tal manera que las diecisiete restantes correspondieran al género distinto. Asimismo, el enfoque vertical respecto a los cargos que se eligen en la planilla debe considerarse apegado a derecho y obligarse a la aplicación del principio de equidad y paridad de género en la conformación de la planilla de candidatos en orden descendente y alternado”, lo cual es violatorio de los artículo 23

y 112 de la Constitución local, así como 5 bis de la Ley orgánica municipal de Morelos.

En sentido similar, el PRD en el agravio identificado como III, que el tribunal responsable debió revocar el acuerdo del Consejo local pues su contenido excede al artículo 180 toda vez que la obligación de registrar candidatos a presidentes municipales en igual proporción, lo que no está previsto en la legislación federal ni convencional.

En consideración de esta Sala Regional, los agravios que se han sintetizado son infundados, por los siguientes motivos:

En cuanto al primer argumento del PSD de Morelos cabe precisar que la resolución a la acción de inconstitucionalidad 39/2014 y acumuladas la Suprema Corte declaró inválido el segundo párrafo del artículo 179 del Código local que preveía una excepción a la aplicación del principio de paridad de género respecto de las candidaturas de mayoría relativa que fueran resultado de un proceso de elección democrático. Lo anterior, por considerar:

Esta excepción, claramente contraviene lo previsto por los artículos 41 de la Constitución Federal y 232, numerales 3 y 4 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, ya que pretende que la paridad se garantice solamente en un momento previo a la postulación, esto es, en los procesos internos de selección de los partidos políticos, con lo que se desvirtúa el sentido del artículo 232 numerales 3 y 4 de la Ley General citada, el cual como hemos dicho, claramente establece que la paridad debe garantizarse al momento de la postulación para promover un mayor acceso en condiciones de paridad a los cargos de elección popular. Por lo tanto, este segundo párrafo del artículo 179 impugnado, al no garantizar la paridad en los términos establecidos por la Constitución Federal y por la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, resulta inconstitucional ya que para

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

los casos en los que los partidos políticos tengan procedimientos internos de selección partidaria, deberán balancear las exigencias democráticas con las de la paridad de género y , bajo ninguna circunstancia, podrán hacer una excepción a este para el momento de la postulación. De este modo, esta excepción resulta inconstitucional y lo procedente es declarar su invalidez.

Si bien la argumentación del tribunal responsable es congruente y guarda el mismo sentido que lo argumentado por la Suprema Corte, lo cierto es que ello no fue el único elemento que tomó en cuenta para confirmar el acuerdo del Consejo local.

En efecto, además de hacer referencia a lo resuelto en la citada acción de inconstitucionalidad, el tribunal responsable también precisó que de conformidad con el marco normativo nacional y estatal, los partidos políticos están obligados a cumplir con la paridad de género y propiciar la igualdad de oportunidades para el acceso a los cargos de elección popular, y que las autoridades electorales están obligadas a verificar que ello se cumpla.

Asimismo refirió que el principio de paridad de género debe cumplirse respecto de todos los integrantes de las planillas tanto propietarios como suplentes y respecto de quienes se elijan por mayoría relativa o por representación proporcional, en congruencia con la sentencia del expediente SUP-JDC-12624/2011 y la tesis XLI/2013.

Señaló que el acuerdo del Consejo local era congruente con sus facultades y preservaba los principios de legalidad y paridad de género y que, incluso, de no haberse pronunciado el órgano administrativo respecto de los criterios para cumplir con

el segundo de los principios señalados los partidos políticos de cualquier manera estaban obligados a cumplirlo.

Estimó que los criterios de verticalidad y horizontalidad son acordes con el propósito de las acciones afirmativas de acuerdo a la jurisprudencia XXX/2013 y el concepto de paridad de género contenido en la sentencia del expediente SUP-JDC-205/2012, así como lo argumentado en la resolución al expediente SDF-JRC-3/2013 y las jurisprudencias de la Suprema Corte 42/2010 y 81/2014, y que interpretarlo de forma distinta violentaría los artículos 1º y 41 de la Constitución, 1 y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), y 164 del Código local.

Consideró que el hecho de que el legislador en el artículo 41 fracción I párrafo segundo de la Constitución, hiciera referencia a la paridad de género en los órganos legislativos sin mencionar a los ayuntamientos era una omisión que no implicaba excluir a estos del cumplimiento del principio, pues las restricciones a los derechos humanos no pueden ser implícitas y no hay disposición expresa que ordene tal exclusión, y que tal conclusión se basa en el control *ex officio* de la norma pues de la normativa internacional que citó se derivaba la obligación de los Estados a garantizar el derecho de las mujeres a participar en igualdad de condiciones con los hombres en todos los cargos y funciones públicas y la exigencia para los gobiernos a adoptar medidas especiales para promover el adelanto de las mujeres y la igualdad de género.

Así, resulta equivocada la apreciación del PSD de Morelos al afirmar que el criterio asumido en la resolución a la acción de

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

inconstitucionalidad 39/2014 y acumuladas propició una interpretación equivocada del tribunal responsable pues, como se ha demostrado, ese criterio fue solo uno de los múltiples argumentos que sostuvieron la resolución impugnada para concluir que el principio de paridad de género era aplicable en la totalidad de los integrantes de la planilla de candidatos a los ayuntamientos de Morelos y que para que ese principio se cumpliera era correcta la aplicación del criterio de horizontalidad, con base en el cual, los institutos políticos están obligados a postular el cincuenta por ciento de hombres y el cincuenta por ciento de mujeres o lo más cercano a ese porcentaje, para ocupar las presidencias municipales.

Por otra parte, refiere el PSD de Morelos que es incorrecta la interpretación de la elección de presidencias municipales como una sola elección, no puede equipararse al Congreso del Estado que un órgano único y que tratándose de los ayuntamientos se eligen treinta y tres diferentes órganos que cuentan con autonomía en sus funciones y decisiones y que, para este caso, no pueden ser analizados como un conjunto.

En igual sentido, aduce el PAN que el tribunal responsable confirma erróneamente la disposición de la autoridad administrativa que obliga de forma incorrecta y excesiva a los partidos políticos que se cumpla con el principio de paridad interpretando de forma equívoca que las fórmulas de candidatos para presidentes municipales y síndicos deba presentarse en un enfoque horizontal, lo cual es violatorio de los artículo 23 y 112 de la Constitución local, así como 5 bis de la Ley orgánica municipal de Morelos.

Los citados agravios son **infundados** pues, como se ha sostenido en el apartado anterior de esta sentencia, el ayuntamiento es un órgano colegiado conformado por presidente municipal, síndicos y regidores y en cada uno de esos cargos es aplicable el principio de paridad de género sin que exista fundamento constitucional, legal o convencional que justifique excluir la aplicación del principio a alguno de ellos.

Ha quedado demostrado que aplicar la perspectiva de género concretada en la obligación de postular candidatos con paridad de género no es contrario a los artículos 23 y 112 de la Constitución local ni 5 de la Ley Orgánica Municipal, pues la interpretación que hace acorde tales disposiciones debe siempre ajustarse a generar condiciones que tiendan, de la forma más eficaz posible, a la igualdad de oportunidades para el acceso y ejercicio de los cargos de elección popular entre hombres y mujeres.

En el mismo sentido, esta Sala Regional coincide con el hecho de que la aplicación del criterio horizontal en la postulación de candidatos a integrantes de los treinta y tres ayuntamientos del Estado de Morelos, al obligar a los institutos políticos a generar las condiciones necesarias para registrar a candidatos a presidentes municipales lo más cercano posible al cincuenta por ciento de cada uno de los géneros, es decir, dieciséis hombres y diecisiete mujeres o, diecisiete hombres y dieciséis mujeres, es congruente con el principio de paridad de género que le es aplicable, adecuado a la perspectiva de género a la que están obligados a aplicar los partidos políticos y

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

autoridades electorales y propicia la igualdad de oportunidades en el ejercicio de los cargos de elección popular que es objetivo de la normativa que rige al Estado Mexicano que se ha concretado en la reforma constitucional y legal en materia electoral de dos mil catorce.

En efecto, como lo refiere el tribunal responsable, esta Sala Regional al resolver el expediente SDF-JRC-3/2013 sostuvo, en relación al Estado de Tlaxcala, que existía la obligación de cumplir con el principio de equidad de género en la integración de la planilla de candidatos para renovar los ayuntamientos de manera “vertical” con miras a una integración final equilibrada en términos de presencia de ambos géneros; y otra también importante y obligatoria que tiene que ver con la igualdad de oportunidades y reconocimiento de derechos de género de tipo “horizontal o transversal” atendiendo al contexto de la entidad federativa en su totalidad.

Se estableció que la cuota de género también debe impactar en la postulación igualitaria en el orden del cincuenta por ciento para cada género en los municipios del Estado en que habrían de renovarse a los miembros de los órganos de gobierno de dichas demarcaciones, ya que se trata de hacer permear las medidas de protección del principio de equidad de género, en todos los órganos de representación política

Que debía tenerse en cuenta, que la cuota de género no sólo guarda un alcance que se agota en el municipio concreto en que se va a renovar su órgano de gobierno, sino que en términos de equidad de género y progresión de los derechos, la

cuota habrá de considerarse también a la luz de la entidad federativa su totalidad.

Que de acuerdo a la obligación constitucional y legal de preservar obligatoriamente una preferencia paritaria en la postulación de candidatos en materia de género del orden del cincuenta por ciento para cada uno de ellos, tanto en elección de diputados como de ayuntamientos, y además se toma en cuenta la manera en que son electos los Presidentes Municipales, Síndicos y Regidores de los ayuntamientos, debían considerarse adecuadas las medidas relativas, por una parte, a hacer depender del género del candidato a Presidente Municipal del municipio de que se trate, el del resto de los integrantes de la planilla como punto de partida; y por otra, a que la lista se integre a partir de dicha postulación de manera alternada, pues se trata de pasar de una paridad en términos de equidad de género “formal” a una “real”.

Así, se dijo, lo importante es que se garantice la participación del género menos favorecido en condiciones de igualdad en el acceso a los cargos públicos, y que las previsiones constitucionales y legales locales, deben interpretarse funcionalmente atendiendo de manera individual a los distintos cargos de elección popular; en la especie, la observancia del porcentaje antes referido debe aplicarse en los Ayuntamientos, tanto en el caso de los Presidentes Municipales, como de los Síndicos, aún cuando las funciones llevadas a cabo por éstos disten diametralmente de ser las mismas.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En el caso, es aplicable el citado criterio pues, como se ha explicado, la interpretación armónica de la normativa local con el principio de paridad de género que en la misma se exige, igual que en el ámbito nacional e internacional, llevan a concluir que la totalidad de cargos que integren el ayuntamiento deben postularse en observancia de ese principio.

Además, que siendo el objetivo de ese principio generar condiciones eficaces para que el acceso y desempeño de los cargos públicos se realice con igualdad de oportunidades para los hombres y las mujeres, ese principio debe también aplicarse en la totalidad de los ayuntamientos y propiciar que la titularidad de los ayuntamientos se ejerza por las mujeres ante el reconocimiento fáctico y normativo de que ha sido un género históricamente desfavorecido para el ejercicio de los cargos públicos.

En ese sentido, es congruente exigir a los institutos políticos que postulen para el cargo de presidentes municipales a dieciséis o diecisiete mujeres de los treinta y tres que se eligen en Morelos, de conformidad con la normativa aplicable, como se explica a continuación.

Según el artículo 1 de la Constitución, todas las personas gozarán de los derechos humanos que ella reconozca y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados

internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad y está prohibida toda discriminación motivada, entre otros factores, por el género, y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Disposiciones que en igual sentido se replican en los artículos 2 y 19 de la Constitución local.

Tales disposiciones constitucionales nacional y local son acordes con la normativa internacional que contempla el principio de igualdad.

Así, según lo establecido por los artículos 1 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos todos los seres humanos nacen libres iguales en dignidad y derechos y son iguales ante la ley y tienen, sin distinción derechos a igual protección de la ley.

En congruencia con ello y de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Estado Mexicano está comprometido a garantizar a hombres y mujeres el goce de todos los derechos civiles y políticos que el mismo prevé; asimismo que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a

igual protección de la ley debiendo ésta prohibir toda discriminación y garantizar a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

También se reconoce la igualdad de las personas y la prohibición de cualquier práctica discriminatoria así como la obligación de los Estados de garantizar el ejercicio de los derechos sin distinción alguna por razón de género, entre otros factores, en los artículos 2.2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como 3 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”.¹⁴

¹⁴ Respecto de los citados numerales de la Convención Americana, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido diversos criterios, de entre los cuales, son de destacarse los siguientes: Al resolver el *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, sostuvo que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana; y asimismo, que dicha Corte ha distinguido entre *distinciones* y *discriminaciones*, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos.

Con relación a las *distinciones* de las que habla la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cabe señalar que en la sentencia dictada en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*¹⁴, dicho tribunal ya se había pronunciado en el sentido de que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las **medidas positivas** necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. En este asunto, la Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos; y que además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

En igual sentido, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis CXXXIX/2013¹⁵, ha sostenido lo siguiente:

IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. El precepto referido establece: "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.". Ahora bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado en diversos instrumentos dicha disposición - Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A, No. 4; Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C, No. 127. Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C, No. 184. Caso Perozo y otros vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C, No. 195- y, al respecto, ha sostenido que la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona; sin embargo, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana. Por tanto, sólo es discriminatoria una distinción cuando "carece de una justificación objetiva y razonable". Ahora bien, las distinciones constituyen diferencias compatibles con dicha Convención por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las discriminaciones constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos. En ese tenor, la prohibición de discriminación contenida en el artículo 1, numeral 1, de la Convención en comento, respecto de los derechos contenidos en ésta, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, **de manera que éstos tienen la obligación de no introducir o eliminar de su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.**

Dicho criterio pone en relieve que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad

¹⁵ Consultable en la página 541 del Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

humana, pues sólo es dable considerar discriminatoria una distinción cuando "carece de una justificación objetiva y razonable". Por lo tanto, las distinciones constituirán diferencias compatibles con dicha Convención, en tanto sean razonables, proporcionales y objetivas; mientras que las discriminaciones serán las diferencias arbitrarias que redunden en detrimento de los derechos humanos.

Igualmente, el derecho internacional de los derechos humanos contiene gran número de normas que avalan la implementación de acciones afirmativas para garantizar el acceso efectivo de la mujer a los cargos de elección popular.¹⁶

Bajo esta perspectiva, es válido sostener que todo acto que se adopte de manera razonable, proporcional y objetiva, a fin de privilegiar a las personas del género femenino, en razón de su género y que derive de una situación de desigualdad entre el hombre y la mujer, es acorde al principio pro persona establecido en la parte final del párrafo segundo del artículo 1 de la Constitución y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por ende, no podría considerarse, por sí mismo, ofensivo de la dignidad humana, dado que no sería arbitrario ni redundaría en detrimento de los derechos humanos, por encontrarse permitida a la luz del estándar reconocido en el ámbito interamericano de los Derechos Humanos.

¹⁶ Artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 1.1, 2, 23 y 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 2, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3, 4 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; y 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de *Belem do Pará*).

Una de las medidas que resulta compatible con el derecho a la igualdad y la no discriminación lo constituyen las acciones afirmativas¹⁷, que buscan eliminar cualquier tipo de discriminación, lo que se denomina igualdad formal y logra que cualquier persona sea considerada de la misma forma ante la ley.

Pero, como se ha dicho, la igualdad formal no es suficiente, por lo que es necesario establecer medidas compensatorias que garanticen la igualdad material a favor de los grupos sociales discriminados, por la posición desventajosa en la cual sus miembros se encuentran respecto del resto de los integrantes de la sociedad.

En ese tenor, la Recomendación general 23, adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en 1997 estableció que los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a:

- a) Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas;
- b) Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales;
- c) Participar en organizaciones no gubernamentales y asociaciones que se ocupen de la vida pública y política del país.

¹⁷ Cfr.: DE LA TORRE MARTÍNEZ, Carlos. *El derecho a la No Discriminación en México*, México, Porrúa-CNDH, 2005.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En igual sentido la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer en la que se aprobó la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, la que establece como objetivo estratégico, en el numeral G.1., inciso a) Adoptar medidas para garantizar a la mujer igualdad de acceso y la plena participación en las estructuras de poder y en la adopción de decisiones. En donde se indica como medida de los gobiernos, comprometerse a establecer el objetivo del equilibrio entre mujeres y hombres en los órganos y comités gubernamentales, así como en las entidades de la administración pública y en la judicatura, incluidas, entre otras cosas, la fijación de objetivos concretos y medidas de aplicación a fin de aumentar sustancialmente el número de mujeres con miras a lograr una representación paritaria de las mujeres y los hombres, de ser necesario mediante la adopción de medidas positivas en favor de la mujer, en todos los puestos gubernamentales y de la administración pública. Asimismo, en el numeral G.2, se establece aumentar la capacidad de la mujer de participar en la adopción de decisiones y en los niveles directivos.

De igual forma, la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, en el supra citado objetivo estratégico, pero en el párrafo 192, inciso a), precisa que entre las medidas que han de adoptar los gobiernos, los órganos nacionales, el sector privado, los partidos políticos, los sindicatos, las organizaciones de empleadores, las instituciones de investigación y académicas, los órganos subregionales y regionales y las organizaciones no gubernamentales e internacionales, está adoptar medidas positivas para conseguir que exista un número

decisivo de mujeres dirigentes, ejecutivas y administradoras en puestos estratégicos de adopción de decisiones.

Que de igual manera, el punto 19 de la declaración y plataforma, establecen que es indispensable diseñar, aplicar y vigilar, a todos los niveles, con la plena participación de la mujer, políticas y programas, entre ellos políticas y programas de desarrollo efectivos, eficaces y sinérgicos, que tengan en cuenta el género, y contribuyan a promover la potenciación del papel y el adelanto de la mujer.

En relación a las acciones afirmativas la Sala Superior de este Tribunal en la sentencia del expediente SUP-JDC-1080/2013 describió cuáles eran sus elementos fundamentales, entre ellos, que tienen como objetivos:

1. Compensar o remediar una situación de injusticia o discriminación del pasado mediante la remoción de los obstáculos que históricamente impedían su desarrollo, abriendo así nuevas oportunidades y facilitando el ejercicio de sus derechos.
2. La realización de una determinada función social en el contexto social específico en el cual se implementen y las necesidades particulares de la sociedad serán determinantes para ello, pues a través de acciones positivas se pueden buscar fines tan diversos como: integrar a un grupo humano en el sector productivo de la economía, incrementar la diversidad racial o religiosa en los campos educativos o laborales, combatir la desigualdad social y económica entre los sectores

de la población, beneficiar una región cuyo crecimiento económico ha sido muy escaso, fomentar la igualdad de género, etc.

3. Alcanzar una representación o un nivel de participación más equilibrada entre los grupos humanos, que implica que la categoría de compensación a grupos históricamente discriminados se sustituye por la de **compensación a grupos históricamente sub-representados**, como ocurre con las acciones afirmativas a favor de las mujeres, y de manera más específica el de las cuotas electorales en su favor que buscan que los grupos humanos se encuentren en una situación de mayor equidad en la toma de las decisiones que afectan a todos.

Promover una representación equitativa entre los grupos implica el ir más allá de una igualdad en el punto de partida para apostar por una igualdad en el punto de llegada o en las metas que se buscan realizar. Pues no sólo se está asegurando que todos los miembros de la sociedad tengan las mismas oportunidades en la búsqueda por los puestos sociales estratégicos, sino que, además, a través de una serie de acciones, se asegura que algunos de los miembros de los diferentes grupos ocupen dichos puestos, no con el fin de beneficiar directamente a las personas individualmente, sino para que el grupo al que pertenecen alcance una representación proporcional.

Las acciones afirmativas buscan como objetivo o fin último promover una igualdad sustancial entre los miembros de la

sociedad y los grupos a los cuales pertenecen, pero la igualdad sustancial no se logra con la simple declaración formal de la igualdad de todos ante la ley (bajo la cual se permiten las enormes desigualdades de hecho que existen entre las personas), ni tampoco busca imponer un sistema social en que todos sean exactamente iguales en todo. Sólo propone que todos cuenten con las condiciones necesarias para desplegar su propia personalidad y desarrollo¹⁸.

Por otro lado, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, establece:

Artículo 1.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

Artículo 2.- Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

Artículo 4.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, talla pequeña, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por

¹⁸ Las acciones afirmativas están reconocidas en los artículos 1 y 4 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) al indicar que no se considerará “discriminación”, en la forma en que lo define dicho instrumento internacional, la adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer, lo cual no entrañará el mantenimiento de normas desiguales o separadas; y que estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.

Artículo 5.- No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

I. Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;
[...]

Como se advierte, en el orden jurídico mexicano existen normas de orden público y de interés general que disponen que corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas; que se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que basada entre otras cuestiones, en el sexo, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas; sin embargo, que no se considerará como conducta discriminatoria las acciones que, sin afectar derechos de terceros, establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades.

En concordancia con lo anterior, cabe señalar que la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, dispone lo siguiente:

Artículo 1.- La presente Ley tiene por objeto regular y garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres. Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el Territorio Nacional.

Artículo 2.- Son principios rectores de la presente Ley: la igualdad, la no discriminación, la equidad y todos aquellos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 3.- Son sujetos de los derechos que establece esta Ley, las mujeres y los hombres que se encuentren en territorio nacional, que por razón de su sexo, independientemente de su edad, estado civil, profesión, cultura, origen étnico o nacional, condición social, salud, religión, opinión o discapacidad, se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad que esta Ley tutela.
[...]

Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por:
I. Acciones afirmativas.- Es el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.
[...]

De lo antes transcrito, se observa que constituyen normas de orden público y de interés social, el garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres; que lo anterior se rige bajo los principios de la igualdad, la no discriminación, y la equidad; que los derechos que se establecen en dicho ordenamiento aplican, entre otros sujetos, a las mujeres, cuando se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad; y que las acciones afirmativas son el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

En igual sentido, la Ley para prevenir y erradicar toda clase de discriminación en el Estado de Morelos establece que:

- Corresponde a las autoridades locales del Gobierno del Estado de Morelos, en colaboración con los demás entes públicos, garantizar que toda persona goce, sin discriminación

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

alguna, de todos los derechos y libertades consagrados en la Constitución en las leyes y en los tratados en los que México sea parte¹⁹.

- Los entes públicos deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos el ejercicio del derecho humano a la no discriminación e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del Estado de Morelos y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.²⁰

- Se deberán considerar las normas de Derechos Humanos como criterios orientadores de las políticas, programas y acciones del Estado de Morelos, a efecto de hacerlos más eficaces, sostenibles, no excluyentes y equitativos.

- Que no se considerarán conductas discriminatorias las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas específicas y positivas del Estado de Morelos que, sin afectar derechos de terceros, establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades.²¹

- Que la actuación de los entes públicos deberá ser apegada a los instrumentos nacionales e internacionales

¹⁹ Artículo 1.

²⁰ Artículo 2.

²¹ Artículo 6.

aplicables en materia de Derechos Humanos y no discriminación de los que México sea parte, así como las normas, declaraciones, principios, recomendaciones y resoluciones adoptadas por los organismos multilaterales y regionales.²²

- Que se consideran como prácticas discriminatorias negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos en el Estado de Morelos.²³
- Que los entes públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras medidas relativas a la participación en la vida pública, la de establecer mecanismos que promuevan la incorporación de los grupos en situación de discriminación a la administración pública y como candidatos a cargos de elección popular así como los que aseguren su participación en la construcción de políticas públicas; promover mecanismos que aseguren una mayor presencia de mujeres en todos los puestos administrativos y como candidatas a cargos de elección popular y promover el derecho de los grupos en situación de discriminación a participar en los procesos electorales en condiciones de igualdad.²⁴
- Que los entes públicos, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras medidas positivas a favor de la igualdad de oportunidades para las mujeres, la de auspiciar su

²² Artículo 7.

²³ Artículo 14 inciso IX.

²⁴ Artículo 18, fracciones II, III y IV.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

participación política y el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a cualquier cargo público.

- Por su parte, la Ley de Igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres en el Estado de Morelos, dispone:

- Que la igualdad entre mujeres y hombres implica la eliminación de toda forma de discriminación en cualquiera de los ámbitos de la vida, que se genere por pertenecer a cualquier sexo.

- Que la igualdad real o sustantiva.- Es el acceso al mismo trato y oportunidades, para el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, siendo parte de esta la igualdad jurídica, la igualdad de oportunidades, la igualdad salarial y la igualdad de género.

- Que la igualdad de Oportunidades es el acceso igualitario al pleno desarrollo de las mujeres y los hombres, en los ámbitos público y privado, originado por la creación de políticas públicas que reconozcan que ambos géneros tienen necesidades diferentes y que construyan instrumentos capaces de atender esas diferencias.

- Que la equidad de Género es el principio conforme al cual el hombre y la mujer acceden con justicia e igualdad al uso, control y beneficios de los bienes y servicios de la sociedad, incluyéndose aquellos socialmente valorados, oportunidades y recompensas, con la finalidad de lograr la participación equitativa de las mujeres en la toma de decisiones, el trato

digno, las oportunidades y los beneficios del desarrollo, en todos los ámbitos de la vida política, económica, social, cultural y familiar.²⁵

- Que el Gobierno del Estado o los Ayuntamientos a través de las Instancias, podrán suscribir convenios o acuerdos de coordinación, a fin de crear mecanismos internos para el empoderamiento de las mujeres en la función pública y su participación en la toma de decisiones en los diferentes niveles de la estructura orgánica institucional, tanto estatal, como municipal.²⁶
- Que corresponde al Poder Ejecutivo Estatal promover las reformas normativas y reglamentarias necesarias para la armonización del marco jurídico del Estado, con las normas federales y con los compromisos internacionales suscritos por México en materia de derechos humanos de las mujeres.²⁷
- Que corresponde al Congreso del Estado vigilar que el marco jurídico estatal esté debidamente armonizado con los compromisos internacionales suscritos por México, en materia de igualdad y no discriminación, así como con las normas federales en la materia.²⁸

²⁵ Artículo 5.

²⁶ Artículo 9.

²⁷ Artículo 12.

²⁸ Artículo 13.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

- Que corresponde a los Ayuntamientos implementar la política municipal en materia de igualdad entre mujeres y hombres.²⁹
- Que la política estatal en materia de igualdad entre mujeres y hombres, deberá establecer las acciones conducentes para lograr la igualdad sustantiva incluyendo para fomentar la participación y representación política equilibrada entre mujeres y hombres y promover la igualdad de acceso y el pleno disfrute de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, para las mujeres y los hombres.³⁰

Como se ha visto, de las normas antes transcritas se advierte que tanto a nivel nacional como estatal el Constituyente y el Legislativo reconocen el principio de igualdad como aspecto indispensable para la convivencia de sus habitantes, en congruencia con el marco normativo internacional que lo prevé.

Como se ha dicho, el principio de igualdad se aplica en dos vertientes: como **principio** y como **derecho**.

En su primera acepción es un parámetro de interpretación que permea en los casos en que la falta de claridad de una norma requiere que las autoridades, en especial las jurisdiccionales, interpreten o integren su sentido.

²⁹ Artículo 16.

³⁰ Artículo 18.

Esto es, las normas deben interpretarse siempre tomando en cuenta que su intención no puede ser contraria al principio de igualdad.

En su vertiente de aplicación como derecho, la igualdad constituye una norma concreta que las personas pueden hacer valer frente a los tribunales para evidenciar un trato discriminatorio que afecte sus derechos.

Además de la previsión del principio de igualdad y la correlativa prohibición de tratos discriminatorios a nivel federal y local, se han establecido parámetros mínimos para el cumplimiento del citado principio.

Dichos parámetros se encuentran previstos en la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, así como la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres al igual que en la Ley para Prevenir y Erradicar toda clase de Discriminación en el Estado de Morelos y la Ley de Igualdad de Derechos y Oportunidades entre Hombres y Mujeres de la misma entidad.

Las citadas leyes son aplicables a los diversos ámbitos de la vida pública y privada de los habitantes, incluida su participación en el ámbito político.

Así, como se advierte de las transcripciones insertas, todos los poderes públicos tanto nacionales como estatales tienen obligación de abstenerse de cualquier práctica discriminatoria y, en el ámbito de sus facultades, promover y generar las condiciones que procuren la igualdad de oportunidades en el

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

ejercicio de todos los derechos, entre ellos, los derechos políticos.

Cabe resaltar, en especial que el ejecutivo estatal está obligado a promover las reformas normativas necesarias para armonizar el marco jurídico del estado con las normas federales y con los compromisos internacionales suscritos por México en materia de derechos humanos de las mujeres.

Asimismo, el Congreso del Estado está obligado a vigilar que el marco jurídico estatal esté debidamente armonizado con los compromisos internacionales suscritos por México, en materia de igualdad y no discriminación, así como con las normas federales en la materia y capacitar a su personal en materia de proceso legislativo con perspectiva de género y mecanismos de promoción y vigencia de los derechos humanos.

Por su parte, los Ayuntamientos deben promover la igualdad entre mujeres y hombres en todos los ámbitos de la vida, y el empoderamiento de las mujeres en el ámbito político fomentando su participación y representación política, garantizando la igualdad de acceso y el pleno disfrute de los derechos políticos.

En congruencia con las descritas obligaciones para los entes públicos, en materia electoral el artículo 41 de la Constitución y 23 de la Constitución local prevén como principio rector el de paridad de género, es decir, el trato igualitario en el acceso y ejercicio de los cargos de elección popular, es un principio aplicable a todo proceso electoral en el estado de Morelos y,

como se ha dicho, no caben interpretaciones que tiendan a excluir cargo alguno del cumplimiento de dicho principio.

Entonces, con base en el marco normativo citado, puede concluirse que el principio de igualdad es universal e implica un trato no discriminatorio hacia las personas y rige como principio de toda actuación pública y privada.

Asimismo, no constituyen prácticas discriminatorias las medidas tendentes a equilibrar las desigualdades, entre ellas las vinculadas a grupos sociales como las mujeres a quienes históricamente se ha limitado el ejercicio de sus derechos.

Igualmente, se ha establecido la obligación de las autoridades de cumplir con un trato equitativo hacia dicho grupo social y realizar las acciones que dentro de su competencia tiendan a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el acceso a los cargos públicos o en el ámbito privado.

Para el acceso a los cargos públicos, electos popularmente se han fijado válidamente medidas transitorias, proporcionales y adecuadas tendentes a igualdad en número y calidad la participación política de las mujeres llamadas acciones afirmativas.

En ese esquema el régimen electoral mexicano ha previsto, con base en las reformas constitucionales y legales de dos mil catorce como principio rector de los procesos electorales la paridad de género y tal disposición es también vigente en el Estado de Morelos

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

Dicho principio debe observarse en todos los cargos de elección popular incluido, sin duda, a los cargos que conforman los ayuntamientos de la entidad.

Los institutos políticos que postulen candidatos a integrar los ayuntamientos de la entidad están obligados a cumplir con el principio de paridad de género en todos los puestos que los conforman registrando a propietarios y suplentes de cada fórmula del mismo género y las fórmulas que integran las planillas, por completo deberán alternar los géneros.

En este contexto, es también adecuado, proporcional y tendente a la igualdad de oportunidades en el acceso y ejercicio a los cargos que componen los ayuntamientos de Morelos, que en los treinta y tres que conforman la entidad se exija la postulación de hombres y mujeres en las presidencias municipales de manera paritaria.

Ello no implica asumir un criterio artificioso que lleve a considerar que la pluralidad de los ayuntamientos conforman un órgano o conjunto, sino que, de conformidad con los postulados constitucionales, convencionales y legales de aplicación obligatoria en la entidad, la citada exigencia en la postulación de candidatos únicamente es un actuar consecuente con los principios que rigen al Estado Mexicano en general, y a las autoridades electorales en lo particular.

De esta manera, fijar criterios e interpretaciones acordes con principios de carácter universal que generan herramientas para

concretar la igualdad de oportunidades en la participación política de los hombres y las mujeres, no genera discriminación alguna ni obstaculiza el ejercicio de derechos políticos de los ciudadanos o los partidos políticos, quienes, también, están obligados a generar condiciones eficaces para conseguir dicha igualdad.

En esa virtud, el criterio horizontal contemplado en el acuerdo del Consejo local, y confirmado por el tribunal responsable es acorde con el principio de paridad de género, que procura la igualdad de oportunidades en el acceso y ejercicio de los cargos de elección popular y, por tanto, una herramienta legal para su cumplimiento que, por su objetivo no genera desigualdad ni discriminación, sino que únicamente equilibra y propicia la participación en igualdad de condiciones de los hombres y las mujeres respecto de los ayuntamientos del Estado de Morelos.

Ello pues, como se ha visto, el marco legal, constitucional y convencional no puede llegar a concluir que el principio de paridad no es aplicable en la titularidad de los Ayuntamientos, sino al contrario, permite establecer que en todos los cargos públicos, en especial los de elección popular, se debe promover la igualdad de oportunidades en su acceso y ejercicio.

En consecuencia, esta Sala Regional considera que la exigencia de postular a dieciséis hombres y diecisiete mujeres como Presidentes Municipales o diecisiete hombres y dieciséis mujeres en ese cargo, es una medida adecuada y proporcional al objetivo normativo y socialmente válido de propiciar la

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

igualdad de oportunidades en el acceso y ejercicio de los cargos que integran los Ayuntamientos del estado de Morelos.

Asimismo, que tal exigencia no es contraria ni obstaculiza de forma alguna el ejercicio de los derechos de los militantes y partidos políticos que contienden en la elección de Ayuntamientos que actualmente se lleva a cabo en la citada entidad, pues al igual que las autoridades electorales, los institutos políticos están obligados a cumplir los principios de igualdad y paridad de género en la postulación de sus candidaturas, ya fuera que el Instituto local hubiera emitido o no los criterios de paridad que en la instancia primigenia fueron controvertidos, los cuales únicamente tienen como objetivo dar certeza sobre las medidas cuantitativas de registro de candidatos y prevenir a los institutos políticos sobre los parámetros que deben cumplir para hacer vigentes dichos principios.

Por ello, son infundados los alegatos del PAN, el PRD y el PSD de Morelos tendentes a desvirtuar la aplicación del criterio de horizontalidad en las reglas de paridad de género propias de la elección de ayuntamientos en el Estado de Morelos.

TEMA V. Oportunidad de la emisión de los criterios de paridad

En el agravio hecho valer por el PAN identificado como 3 de su síntesis y por el PRD señalado como IV, se duelen de que el Tribunal responsable omitió el estudio relativo a que la emisión del acuerdo impugnado del que se desprenden los criterios para

la aplicación de la paridad de género en la integración de las planillas de candidatos que pretendan registrar para la elección de Ayuntamientos, no fue oportuna pues se realizó en momentos ya avanzados de la etapa de preparación del proceso electoral, lo que afectó su organización institucional.

Así mismo, manifiestan que con su actuar, la responsable violó el principio de definitividad en materia electoral, pues en el momento en que emitió sus criterios, ya habían llevado a cabo actos al interior de sus partidos como la emisión de convocatorias, el registro de sus precandidatos y que habían informando de tales circunstancias al Instituto Local, por lo que dejó en estado de indefensión a los partidos y a los precandidatos registrados, mismos que ya habían adquirido derechos conforme a sus prerrogativas constitucionales de votar y ser votados.

Al respecto, esta Sala Regional considera **fundado** el agravio planteado por el PAN pues, en efecto, en la resolución impugnada el Tribunal responsable no se pronunció respecto de la probable emisión tardía del acuerdo impugnado en los recursos de apelación locales y la supuesta afectación a los actos internos llevados a cabo por los institutos políticos encaminados a la elección de sus candidatos.

Tal situación acarrea la modificación de la sentencia impugnada y el pronunciamiento correspondiente por parte de este órgano jurisdiccional, en plenitud de jurisdicción, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 párrafo 3 de la Ley de Medios, lo que se realiza a continuación.

APARTADO I. Afectación a los derechos partidistas y de militantes por la emisión tardía de los criterios de paridad.

Refieren los actores que la emisión del acuerdo que contiene los criterios de paridad de género en relación a la elección de Ayuntamientos del Estado de Morelos que actualmente se realiza, se emitió en un momento avanzado de la etapa de preparación de la elección, y por tanto se vio afectada su organización institucional pues ya habían emitido acuerdos y realizado actos tendientes a la elección de sus precandidatos, los que vieron violentado sus derechos adquiridos conforme a sus prerrogativas constitucionales de votar y ser votados.

De igual forma, señalan que la emisión del acuerdo en una etapa tardía del proceso electoral, infringió el principio de equidad en la contienda, pues sus procesos internos ya habían comenzado, lo que los deja en desventaja frente a otros participantes.

Esta Sala Regional estima que el motivo de disenso relativo a que el acuerdo impugnado fue emitido un momento avanzado de la etapa de preparación de la elección, es **parcialmente fundado, pero a la postre inoperante**, por los siguientes motivos.

De conformidad con lo que establecen los artículos 23 fracción V de la Constitución local y 160 del Código local, los procesos electorales ordinarios, entre otros, para la renovación de los Ayuntamientos, contemplan las siguientes etapas:

- I. Preparación de la elección;
- II. Jornada electoral; y
- III. Resultados y declaraciones de validez de las elecciones

La etapa de **preparación de la elección**, se inicia con la primera sesión del Consejo Estatal que celebre durante la primera semana del mes de septiembre del año previo al de la elección al que corresponda el de la elección ordinaria y concluye al iniciarse la jornada electoral.

Esta primera etapa, se compone entre otros actos de los procesos de selección de candidatos a cargo de elección popular llevados a cabo por los partidos políticos, el registro de candidatos y, finalmente, la campaña electoral.

En el caso, el Consejo local, en sesión extraordinaria de fecha cuatro de octubre de dos mil catorce³¹ estableció el inicio formal del proceso electoral ordinario local para el Estado de Morelos 2014-2015, con lo que se dio paso a la primera etapa del proceso, es decir, la de **preparación de la elección**.

Por otra parte, de conformidad con lo que señala el artículo 177 del código local, las fechas establecidas para el **registro de candidatos** ante la autoridad electoral comprenden del **ocho al quince de marzo del dos mil quince**.

³¹ De conformidad con la octava disposición transitoria del Código local que establece: "OCTAVA. Por única ocasión, el proceso electoral ordinario local cuya jornada electoral se llevará a cabo el primer domingo de junio del año 2015, iniciará el día 4 del mes de octubre del año 2014."

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En consecuencia, se desprende que los institutos políticos están sujetos a llevar a cabo sus procesos internos de selección de candidatos del quince de diciembre de dos mil catorce al quince de febrero del dos mil quince, fechas contempladas para la realización de las precampañas de conformidad con el artículo 168 del código local.

Entonces, si el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015 del Consejo local se emitió el dieciséis de enero de dos mil quince, ello significa que los criterios para la aplicación de la paridad de género en la integración de planillas de candidatos a Presidente Municipal y Síndico Propietario y Suplentes para el Estado de Morelos se fijaron en el lapso en que se encontraban en curso los procesos internos de selección de candidatos de los institutos políticos.

Tal circunstancia, si bien no acredita la transgresión de una disposición legal en concreto lo cierto es que lo óptimo hubiera sido que se emitieran antes del inicio del periodo de precampañas, para que los partidos políticos generaran, desde su inicio reglas y medidas acordes con su cumplimiento.

Ello hubiese sido una manera más eficaz de cumplir con el objetivo del acuerdo y hacer uso de la facultad discrecional que la autoridad administrativa electoral tiene de conformidad con el artículo 23 fracción V de la Constitución local, y 63, 71 y 78, fracción I, del Código local, de las cuales se desprende que el Consejo local, es el organismo constitucional que goza de autonomía en su funcionamiento, independencia en sus decisiones, y dentro de sus competencias y atribuciones se

encuentra el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia electoral, vigilar que las actividades de los partidos políticos se desarrollen con apego a la ley y cumplan con las obligaciones a que están sujetos, emitiendo disposiciones reglamentarias para el buen desarrollo de las etapas del proceso electoral, que de antemano se encuentran previstas en las leyes electorales, a fin de tutelar los principios de legalidad y paridad de género.

Así en ejercicio de esas facultades y de conformidad con lo establecido en el artículo 78 fracción XXVII del Código local, podrá, incluso, generar los mecanismos atinentes para la verificación del cumplimiento de los criterios de paridad en toda la entidad.

Sin embargo, como se ha precisado en el análisis de los temas relativos a la aplicación del principio de paridad de género en la integración de planillas de forma vertical y horizontal, la obligación de cumplir con ese principio es permanente y no está sujeta a la emisión de acuerdos que, con intención de precisar su alcance y facilitar a los institutos políticos su cumplimiento, de ahí que éstos hubieran estado sujetos a tomar las medidas pertinentes para generar la participación igualitaria de ambos géneros en todo momento y de manera más amplia y eficaz durante los procesos electorales.

Ello, de acuerdo al marco convencional, constitucional y legal que se ha precisado previamente y a las obligaciones puntuales establecidas en ese sentido en el artículo 25 párrafo 1 incisos a) y r) de la Ley General de Partidos Políticos.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

En esa virtud, se emitiera o no el acuerdo impugnado en los recursos de apelación cuya resolución se impugna en esta instancia, los partidos políticos debían generar, normativa y materialmente, todos los mecanismos necesarios para impulsar la participación igualitaria de los géneros en sus precandidaturas.

Aunado a lo anterior, si el acuerdo fue emitido el dieciséis de enero de dos mil quince y las precampañas concluyeron hasta el quince de febrero siguiente, existieron treinta días en los que los partidos políticos tuvieron oportunidad de realizar los actos tendentes a ajustarse a los términos del acuerdo que controvierten.

Lo anterior, no sólo por virtud de que el principio de paridad género es de observancia permanente y los partidos políticos cuentan, incluso, con prerrogativas para alcanzar ese objetivo, de conformidad con lo establecido en los artículos 51, inciso a) fracción V de la Ley General de Partidos Políticos y 30, inciso b último párrafo del Código local, sino además porque el acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015, de conformidad con lo establecido en la base VI del artículo 41 de la Constitución, en materia electoral la interposición de los medios de impugnación, constitucionales o legales, no produce efectos suspensivos sobre la resoluciones o actos impugnados de manera que dicho acuerdo continuaba surtiendo efectos a pesar de que los partidos políticos actores hubieran promovido los recursos de apelación cuya resolución se controvierte en este juicio y estaban obligados a su cumplimiento.

Entonces, si todos los partidos políticos con independencia de la emisión del acuerdo impugnado, se encuentran constreñidos a observar las reglas para garantizar la paridad entre los géneros dentro de los procesos internos de selección que lleven a cabo y al momento de postular candidatos ante el órgano administrativo electoral, por lo que, si los procedimientos llevados a cabo en su interior como parte de su derecho de auto organización no cumplen a cabalidad con el principio de paridad de género, eso no es consecuencia de la emisión del acuerdo controvertido.

En efecto, ha sido criterio de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación que el artículo 41 de la Constitución, al prever el mandato de paridad de género como una obligación que tienen que cumplir los partidos políticos, supone, para lograr su propia efectividad, la limitación al principio de auto-organización de los mismos.³²

En este sentido, la restricción al derecho de auto-organización se encuentra establecida en una norma formal y materialmente legislativa que tiene rango constitucional, lo cual es suficiente para demostrar que puede ser limitado, siempre y cuando dicha limitación obedezca a una finalidad legítima a la luz de la Constitución Federal y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, resulte idónea y, además, necesaria para la consecución de la finalidad misma, así como

³² Sentencia del SM-JDC-19/2015 y sus acumulados

proporcional en sentido estricto, es decir equilibrada con los derechos e intereses en conflicto.³³

De lo anterior se desprende que con la emisión del acuerdo impugnado no se violentó el derecho de auto organización de los institutos políticos actores, pues estaban obligados a respetar dentro de sus procesos internos de selección la participación efectiva de ambos géneros, y asegurar condiciones de igualdad entre ellos, siendo que el acuerdo resultó idóneo y necesario para dar claridad a lo contenido en la normativa local respecto a la implementación de los criterios de paridad de género.

Aunado a lo anterior, como se ha hecho mención los partidos actores conocieron del acuerdo impugnado desde el dieciséis de enero del presente año, tal y como lo señalan en sus escritos de demanda, por lo que a partir de esa fecha, estuvieron en posibilidad de en caso de advertir que sus métodos de selección, convocatorias o incluso procesos no recogían de forma correcta o adecuada los criterios sostenidos por la responsable, tomar las medidas y providencias necesarias para acatar los mismos, con la finalidad de no verse afectados en sus derechos o el de sus militantes, al no poder registrar las candidaturas que eventualmente propondrían sin contar con los parámetros establecidos.

³³ Véase la tesis de jurisprudencia 1a.CCXV/2013 (10ª) de rubro: "DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1º DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS", 10ª época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXII, julio de 2013, tomo 1, p. 557.

No obsta para lo anterior, el hecho de que los actores al considerar que los criterios de mérito les afectaban promovieran sus medios de impugnación para combatirlos, pues conforme al principio de definitividad de las etapas electorales, éste continuaba surtiendo efectos, por lo que no es dable sostener como lo pretenden que con la emisión de los criterios multicitados se trastocó su organización institucional.

Por otra parte, los actores se duelen del hecho de que en la fecha que se emitieron los criterios ya habían llevado a cabo diversos actos y procedimientos tendientes a la postulación de sus candidatos, lo cual para esta autoridad electoral jurisdiccional no conlleva una afectación real al derecho de los partidos políticos o sus militantes, pues tales actos y procedimientos, no se han tornado irreparables.

Lo anterior es así, debido a que la etapa de registro de los candidatos se llevará a cabo del ocho al quince de marzo del presente año, de tal suerte que la afectación que alegan les generó la emisión del acuerdo es inexistente pues aún están en posibilidad de tomar las medidas pertinentes para ajustarse a sus términos, máxime que, se insiste, la obligación de respetar la paridad de género derivada de la Constitución, la Constitución local y la legislación en la materia.

La misma calificación merece el agravio del PAN relacionado con la supuesta violación a los derechos de votar y ser votados de sus precandidatos registrados, puesto que se advierte que en el caso que nos ocupa el derecho ciudadano a ser votado en su vertiente de obtener la postulación a un cargo de elección

popular, comprende la participación de los militantes en el proceso interno del partido político, situación que de manera alguna se vio restringida con la emisión del acuerdo o de los criterios que de él emanaron, puesto que como ya se dijo los mismos sólo hacen referencia a la observancia de la paridad de género que los institutos políticos están obligados a seguir, pero de ninguna forma restringió el derecho a participar de los militantes en los procesos que se llevaron a cabo al interior de los institutos políticos, sino al contrario fijo parámetros en que su participación sería más eficaz, es decir igualitaria entre ambos géneros.

Lo anterior aunado al hecho de que el partido político actor no demuestra la afectación alegada en relación con alguno de sus precandidatos registrados, pues no señala, por ejemplo, que alguna planilla registrada para contender en determinado municipio se verá afectada al tener que modificar el orden de prelación entre géneros.

En todo caso, si dicho orden de prelación se viera afectado, ello obedecería a una medida tomada por el Instituto local con la finalidad de generar condiciones que procuren la igualdad de oportunidades entre los géneros, lo cual ha quedado demostrado que es un objetivo válido y que la medida es adecuada y proporcional al mismo y que por ello, no constituye una violación a los derechos políticos de los militantes, sino que permite su participación en términos paritarios.

Máxime que en el caso, no ha comparecido ciudadano o militantes de alguno de los partidos actores, aduciendo alguna

afectación por la emisión del acuerdo e implementación de sus criterios, sino por el contrario, a estos juicios han comparecido terceras interesadas cuyos alegatos están encaminados a la pretensión de que se confirmen los criterios impugnados por estimarlos acordes con los principios electorales que deben regir en la contienda electoral.

Además, de las constancias que obran en el expediente se desprende de la foja 106 del cuaderno principal, que contrario a lo que señala el PAN, en el sentido de que había informado del resultado de las planillas aprobadas de sus candidaturas a la autoridad electoral antes de la emisión del acuerdo impugnado, lo cierto es que, dicha comunicación la llevo a cabo hasta el veinte de enero siguiente, por lo que estuvo en posibilidad de reajustar o modificar las mismas antes de informar de ellas a la autoridad, aunado a que el mismo partido contemplaba esta posibilidad dentro del acuerdo que emitió respecto a sus métodos de selección de candidatos, que en su punto de acuerdo TERCERO señala: “...por lo que los métodos acordados, **podrán ser modificados**, así como **para cumplir con lo aplicable en materia de género...**”³⁴, de lo que se obtiene que contrario a lo argumentado, el acuerdo impugnado se emitió oportunamente, siendo que el partido actor no refiere ni demuestra alguna imposibilidad para ajustarse a los parámetros contenidos en los criterios emanados del acuerdo impugnado.

³⁴ Foja 102 del cuaderno principal

Así, se hace patente que el PAN emitió el acuerdo de procedencia del registro de sus planillas³⁵ en la misma fecha en que se aprobó el acuerdo impugnado, es decir, el dieciséis de enero del presente año y como ya se dijo, le informó de lo anterior a la autoridad electoral administrativa hasta el veinte siguiente; por lo que estuvo en posibilidad de analizar que su instituto cumpliera con los criterios de paridad de género exigidos, y como se ha hecho mención, en caso de observar algún incumplimiento se encontraba en posibilidades de tomar las medidas y providencias necesarias para dar cabal cumplimiento a los mismos.

APARTADO II. Supuesta violación al principio de equidad por la emisión tardía de los criterios de paridad.

Respecto al alegato relativo a que la autoridad responsable al emitir el acuerdo impugnado viola el principio de equidad en la contienda electoral, esta Sala Regional estima que tal alegación es infundada.

La palabra equidad deriva del latín *aequitas*, derivado éste a su vez de *aequus* que significa “igual”; atendiendo a su raíz etimológica, también se le concibe como justicia natural.³⁶

En materia electoral el principio se encuentra recogido en el artículo 41 de la Constitución, cuando establece que la ley garantizará que los partidos políticos cuenten de manera equitativa con los elementos para llevar a cabo sus actividades,

³⁵ Foja 125 del cuaderno principal

³⁶ Arlos Sergio Quiñones Tinoco.- La equidad en la contienda electoral

por tanto, les concede una serie de prerrogativas que les otorga formalmente un *status* de igualdad con sus contrincantes y que les permite actuar en los procesos electorales en igualdad de condiciones.

Se entiende por equidad en la contienda electoral el establecimiento de parámetros y mecanismos para generar mínimos de igualdad de oportunidades en el desarrollo de la competencia política o electoral.

De los conceptos anteriores, resulta válido señalar que, a efecto de asegurar la debida observancia del principio de equidad es indispensable que las condiciones de la contienda no otorguen alguna ventaja, ni generen una desventaja indebida, entre los sujetos que participarán en ella.

Para lo cual, las reglas que regulen la participación de los partidos políticos en cada etapa del proceso electoral, deben ser generales y aplicables a todos los contendientes, pues así se garantiza la equidad en la contienda al establecer límites comunes e iguales a las actuaciones de uno y otro tipo de partidos y precandidatos.

A contrario sensu, la implementación de parámetros, directrices o límites diferenciados para los distintos actores políticos que como consecuencia genere una ventaja indebida de oportunidades, no asegura la observancia de tal principio.

En el caso que nos ocupa, el PAN y el PRD aducen que con la emisión del acuerdo impugnado del que se desprenden los

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

criterios de paridad que deberán ser observados por los partidos en la postulación de sus candidatos, se vieron afectados, al considerar que con los mismos se les causaba una afectación al principio de equidad en la contienda, toda vez que consideran que sus institutos políticos y precandidatos participantes en la elección interna de selección de candidatos se encuentran en desventaja frente a los otros participantes, pues en el momento de la emisión del acuerdo, ya se encontraba muy avanzado en los procesos internos de selección encaminado al registro de sus candidatos.

Esta Sala Regional estima que con el acuerdo impugnado la autoridad responsable estableció los criterios que deben observar y garantizar respecto a la aplicación al principio de paridad de género dentro de los procesos internos de selección y la eventual postulación para su registro, a todos los institutos políticos con reconocimiento ante esa autoridad administrativa que participarán en la elección que nos ocupa y, no solo al partido político actor, por ende, contrario a lo que señala el principio de equidad en la contienda se encuentra salvaguardado.

En efecto, el acuerdo impugnado resultó vinculante a todos los participantes de la contienda electoral al ser publicado en el Periódico Oficial “Tierra y Libertad”, Órgano de Gobierno del Estado de Morelos, y en la página de internet del Instituto local, en atención al principio de máxima publicidad.

Ilustra en ese sentido, la tesis sustentada por la Sala Superior que lleva por rubro: **“ACUERDO Y RESOLUCIONES DEL**

INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL. SE REQUIERE SU PUBLICACIÓN PARA TENER EFECTOS GENERALES”.³⁷

Así, todos los contendientes estuvieron en posibilidad de conocer los criterios que emanaron del acuerdo de mérito en la misma fecha y les resultan aplicables de forma general, sin excepción o distinción alguna, lo que garantiza la igualdad de oportunidades, pues no se genera ventaja o desventaja alguna frente a otros actores políticos.

Por tanto, se concluye que el acuerdo impugnado no generó ningún tipo de inequidad en detrimento de partido político alguno o sus precandidatos, pues como ya se dijo todos los contendientes en el proceso electoral tienen la obligación de cumplir en igualdad de condiciones con los criterios establecidos en dicho acuerdo para la efectiva postulación de sus candidatos.

Por otro lado el PAN aduce en su juicio de revisión que el Tribunal responsable emitió su resolución con fecha catorce de febrero de dos mil quince siendo que la elección interna de su partido se llevó a cabo el quince siguiente, lo cual le causa una afectación a sus procedimientos internos.

Tal situación evidencia en principio una contradicción en los alegatos del partido pues si refiere que la jornada electiva interna se realizó el quince de febrero de dos mil quince, es evidente que la convocatoria respectiva ya había fijado las reglas en que el proceso interno se celebraría y la realización

³⁷ Sala Superior. Tercera Época. Apéndice 2000. Tomo VIII, P.R. Electoral, Pág. 66.

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

de la jornada es simplemente un elemento consecuente de la misma; pero como se ha dicho el principio de paridad de enero es de cumplimiento irrestricto en los procesos electivos en todas sus etapas.

Asimismo, en caso de estimar vulnerado en lo particular alguno de sus derechos, el partido político actor, estuvo en posibilidad de promover ante esta Sala Regional que ante la urgencia de resolver la controversia respectiva el Tribunal estaba siendo omiso en cumplir con el principio de justicia pronta y expedita y solicitar la intervención de una jurisdicción superior para que lo conminara a resolver o resolviera en plenitud de jurisdicción la controversia, lo cual no aconteció.

OCTAVO. Efectos de la sentencia.

Con base en los argumentos expuestos en el considerando anterior, lo procedente es modificar la sentencia impugnada de la forma siguiente:

1. Deben incluirse los razonamientos de esta Sala Regional que versan sobre la inexistencia de contradicción entre los artículos 112 de la Constitución local y 180 del Código local, estudiada en el “TEMA II. La incorrecta interpretación de la ley que condujo a estimar que el principio de paridad era aplicable a la totalidad de integrantes del ayuntamiento”, “APARTADO A. Supuesta contradicción entre lo previsto en los artículos 112 de la Constitución local y el 180 del código local” del Considerando Séptimo de esta sentencia.

2. Se suprime el párrafo tercero de la página 63, que indica *“Ahora bien, con independencia de lo establecido por la Sala Superior antes mencionada, es vinculante el referir que en caso de que la paridad no sea factible, ello se debe justificar y se deben explicar las razones al respecto”*.

3. Se agrega el análisis relativo a la supuesta afectación a los derechos partidistas y de militantes por la emisión tardía de los criterios de paridad, realizado en el Apartado I del TEMA V “Oportunidad de la emisión de los criterios de paridad” de esta sentencia.

Dada las modificaciones a la sentencia impugnada y de conformidad con el considerando 22 del acuerdo IMPEPAC/CEE/0005/2015, el Instituto local deberá tomar las medidas necesarias para verificar el cumplimiento del mismo, en sus términos, incluyendo el ejercicio de su facultad de realizar el registro supletorio previsto en el artículo 78 fracción XXVIII del Código local.

Por lo expuesto y fundado, esta Sala Regional:

RESUELVE

PRIMERO. Se **acumulan** los juicios de revisión constitucional electoral, expedientes SDF-JRC-18/2015 y SDF-JRC-19/2015 al diverso expediente SDF-JRC-17/2015, debiendo glosar copia

SDF-JRC-17/2015 y acumulados

certificada de la presente ejecutoria a los autos de los expedientes acumulados.

SEGUNDO. Se **modifica** la sentencia impugnada en los términos precisados en el considerando OCTAVO de este fallo.

NOTIFÍQUESE: personalmente a los partidos políticos actores y a las terceras interesadas; **por oficio**, con copia certificada de esta sentencia a la autoridad responsable y al Consejo Estatal Electoral del Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana; **y por estrados** a los demás interesados.

Devuélvanse los documentos que correspondan y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así lo resolvieron, por **unanimidad** de votos, la Magistrada y los Magistrados que integran la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la Cuarta Circunscripción Electoral Plurinominal, con sede en el Distrito Federal, ante la Secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**ARMANDO I. MAITRET
HERNÁNDEZ**

**HÉCTOR ROMERO
BOLAÑOS**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

CARLA RODRÍGUEZ PADRÓN

**Sentencias Décima Primera
Sesión Ordinaria del Comité
de Seguimiento y
Evaluación del Pacto**

AMPARO DIRECTO: 659/2013.

MATERIA: ADMINISTRATIVA.

QUEJOSA PRINCIPAL:***** , POR SÍ Y
POR CONDUCTO DE SUS APODERADOS
JURÍDICOS ***** Y *****.

QUEJOSO ADHESIVO: ***** EN SU
CARÁCTER DE CONTRALOR INTERNO DEL
SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL
DE LA FAMILIA DEL ESTADO DE SAN LUIS
POTOSÍ.

AUTORIDAD RESPONSABLE: TRIBUNAL DE
LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
ESTADO.

PONENTE: MAGISTRADO *****
SECRETARIA: LIC. *****.

San Luis Potosí, San Luis Potosí, acuerdo del Tercer
Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, correspondiente a la sesión
de treinta de enero de dos mil catorce.

VISTOS para resolver los autos del juicio de amparo
directo administrativo 659/2013, promovido por ***** , por sí y
por conducto de sus apoderados jurídicos ***** y ***** ,
deducido del juicio administrativo 415/2012-1, del índice del Tribunal
de lo Contencioso Administrativo del Estado, con residencia en esta
ciudad; y,

RESULTANDO:

PRIMERO. Por escrito presentado el cuatro de julio de dos mil trece, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado, con residencia en esta ciudad, recibido el seis de septiembre del mismo año en la Oficina de Correspondencia Común de los Tribunales Colegiados del Noveno Circuito, e ingresado el nueve siguiente en este Tribunal Colegiado, *********, por sí y por conducto de sus apoderados jurídicos ********* y *********, solicitó el amparo y la protección de la Justicia Federal en contra de la autoridad y por el acto que se indican enseguida:

"III. Autoridad responsable: El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de San Luis Potosí, con domicilio en la calle de las Fuentes No. 110 esquina con Nicolás Zapata en la colonia del Valle, de esta ciudad. --- IV. Acto reclamado: La resolución definitiva de fecha seis. de junio del año dos mil trece, derivada del Juicio Administrativo de Nulidad tramitado bajo el expediente administrativo número 415/2012-1."

SEGUNDO. La quejosa señaló como garantías violadas las contenidas en los artículos 1º, 14, 16 y 17 de la Constitución Política

de los Estados Unidos Mexicanos, y como infringido en su perjuicio el numeral 133 de la Carta Magna.

TERCERO. Los antecedentes del acto reclamado son los siguientes:

Mediante escrito presentado el uno de agosto de dos mil doce, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado, con residencia en esta ciudad, *********, promovió juicio administrativo de nulidad contra la Contraloría Interna del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de San Luis Potosí, respecto de:

"La resolución definitiva de fecha 5 cinco de junio de 2012 dos mil doce, dictada dentro del procedimiento disciplinario de responsabilidad administrativa del expediente 001/2012, en el cual ilegalmente determina imponerme como sanciones administrativas la amonestación pública y la destitución del puesto de ********* adscrita al Centro de Rehabilitación y Educación Especial."

Por auto de siete de agosto de dos mil doce, el Tribunal del conocimiento registró el expediente bajo el número *********, y admitió a trámite la demanda y ordenó correr traslado a las contrarias con la misma, a efecto de que la contestaran dentro del plazo que para ello les concedió.

Posteriormente, por acuerdo de diez de septiembre de dos mil doce, por un lado, se tuvo a *****, en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de San Luis Potosí, por contestando la demanda entablada en su contra y por apersonándose a juicio al doctor *****, en su carácter de Director General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de San Luis Potosí, a quien en su oportunidad se reconoció como tercero interesado.

Luego, el veintiséis de septiembre de dos mil doce, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado celebró la audiencia de ley, a las trece horas, con la asistencia de las partes, con excepción de la autoridad tercera interesada; se dio lectura al escrito de demanda, como de su contestación, asimismo se llevó a cabo el desahogo de las pruebas ofrecidas, haciéndose constar que no se desechó ninguna; se pasó al período de alegatos, certificándose que fueron formulados únicamente por la parte actora, finalmente se citó a las partes para resolver y se turnó el expediente al Magistrado Instructor para su resolución (fojas 332 a 333).

Seguido el juicio de nulidad 415/2012-1 por su trámite legal, el quince de noviembre de dos mil doce, el Tribunal de lo

Contencioso Administrativo del Estado, dictó sentencia conforme a los puntos resolutivos siguientes:

"PRIMERO. Esta Sala Colegiada es competente para conocer y resolver la presente controversia.--- SEGUNDO.- Se declara la legalidad y validez de la resolución de fecha 05 cinco de junio de 2012 dos mil doce, de acuerdo a las consideraciones señaladas en el considerando sexto de esta resolución.--- TERCERO.- Notifíquese personalmente a la actora y a la autoridad demandada y tercer interesada mediante oficio." (Foja 343 vuelta del expediente administrativo).

Inconforme con la sentencia anterior, *****, en su carácter de apoderada jurídica de *****, promovió juicio de amparo directo, que se radicó ante este Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, como amparo directo administrativo 100/2013. Posteriormente, por acuerdo de dieciséis de abril de dos mil trece, se admitió la demanda de amparo directo adhesivo planteado por ***** en su carácter de Director de Asuntos Jurídicos del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí y en sesión de pleno de nueve de mayo de dos mil trece, se concedió la protección constitucional solicitada por la parte quejosa principal:

"... para el efecto de que la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia impugnada, y en su lugar dicte otra en la que examine los conceptos de impugnación precisamente en los términos en que fueron planteados, específicamente el

relacionado con la distinta naturaleza de las inasistencias de la actora, cuyo origen se debió a permisos para cuidados maternos, o por permisos sin goce de sueldo o por incapacidades médicas relacionadas con su embarazo o por accidentes de trabajo o enfermedades, y observando las consideraciones jurídicas sustentadas en la presente ejecutoria, emita el pronunciamiento correspondiente para cada tipo de inasistencia y determine, en su caso, cuál o cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o de probidad y por ello que ameriten alguna sanción, y en el supuesto de que así sea, determine si fueron correctas las sanciones de amonestación pública y de destitución del puesto que se impusieron a la aquí quejosa; hecho lo cual, resuelva conforme a derecho proceda."

En acato a ese fallo protector, el Tribunal responsable emitió una nueva resolución, el seis de junio de dos mil trece, cuyos puntos resolutivos a la letra dicen:

"PRIMERO.- Esta Sala Colegiada resultó competente para resolver la presente controversia. --- SEGUNDO.- Se decreta la LEGALIDAD Y VALIDEZ del acto impugnado, consistente en la resolución de doce (sic) de junio de dos mil doce, emitida por el Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia. --- TERCERO.- Con copia certificada de la presente resolución, infórmese al Tercer Colegiado del Noveno Circuito en el Estado, el cumplimiento que se ha dado a la Ejecutoria de Amparo Directo Administrativo 100/2013. --- CUARTO.- Notifíquese personalmente al actor y por oficio a las autoridades demandadas."

Mediante acuerdo plenario de ocho de julio de dos mil trece, este Tribunal Colegiado tuvo por cumplida la mencionada ejecutoria de amparo, lo que se destaca como hecho notorio, de conformidad con el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley de Amparo, ya que los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito pueden válidamente

invocar de oficio, como hecho notorio, las actuaciones de otros asuntos del mismo Tribunal a fin de poder resolver un caso en específico, aun cuando no se hayan ofrecido ni alegado por las partes, pues ello es una facultad que la propia ley les confiere.

Sirve de apoyo a lo anterior, aplicada por analogía la tesis P. IX/2004, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 259 del Tomo XIX, abril de 2004, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación, que dice:

"HECHOS NOTORIOS. LOS MINISTROS PUEDEN INVOCAR COMO TALES, LOS EXPEDIENTES Y LAS EJECUTORIAS TANTO DEL PLENO COMO DE LAS SALAS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. De conformidad con el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo, según lo dispuesto por el artículo 2o. de este ordenamiento, resulta válida la invocación de hechos notorios, aun cuando no hayan sido alegados ni demostrados por las partes. En ese sentido, es indudable que como los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación integran tanto el Pleno como las Salas de este Alto Tribunal, al resolver los juicios que a cada órgano corresponda, pueden válidamente invocar oficiosamente, como hechos notorios, los expedientes y las ejecutorias de aquéllos, como medios de prueba aptos para fundar una sentencia, sin que sea necesaria la certificación de sus datos o el anexo de tales elementos al sumario, bastando con tenerlos a la vista, pues se trata de una facultad emanada de la ley que puede ser ejercida para resolver la contienda judicial".

La sentencia de referencia constituye el acto reclamado en el presente juicio de amparo y se sustentó en las consideraciones siguientes:

"PRIMERO.- (Competencia). --- SEGUNDO.- Según indica el artículo 36 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, se analizará la legitimación de los comparecientes. --- Suscribe la demandada *****, quien promueve por sus propios derechos y promueve en su carácter de servidor público sancionado. --- Al respecto, debe decirse que conforme lo dispone el artículo 48 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí son partes en el juicio contencioso administrativo, entre otras, el actor, y según el artículo 49 de la propia codificación, sólo podrán demandar o intervenir en juicio aquellas personas que tengan un interés jurídico o legítimo que funde su pretensión, entendido aquel como un derecho subjetivo de los gobernados y éste, aquellas situaciones de hecho protegidas por el orden jurídico. --- Sobre la base de los dispositivos en cita y tomando en cuenta que en el acto impugnado se indica como destinatario a la aquí impetrante, es innegable que cuenta con legitimación para demandar en el presente juicio. --- Tocante a la legitimación de *****, quien comparece en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, la misma está justificada en este proceso, porque adjuntó al escrito de contestación copia certificada de su nombramiento, mismo que valorado conforme a lo dispuesto por el artículo 90, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, acredita las facultades

que ostenta, según lo señalado por el numeral 35 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, ver foja 296 de autos. --- De igual modo, por lo que se refiere a la legitimación del doctor *****, quien comparece en su carácter de Director General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, tercero interesado en este juicio, se acredita su intervención en este procedimiento de acuerdo con la copia certificada del nombramiento que adjunta a su escrito de apersonamiento, por lo que en ese sentido se le tiene por reconocida su personalidad. Ver foja 317. --- TERCERO.- Ahora, resulta necesario precisar la existencia del acto impugnado. --- En principio tenemos que el actor indica como acto impugnado el señalado en el resultando primero de esta resolución, acto cuya existencia se acredita con el documento visible de la foja 214 a 240 de este expediente, mismo que adquiere valor probatorio pleno de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 90, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, dado que se trata de documento público emitido por una autoridad en el ejercicio de sus atribuciones legales; por lo que es evidente la existencia del acto reclamado. --- En esa tesitura, la litis en el presente juicio se determina sobre el análisis de legalidad de la resolución de cinco de junio de dos mil doce, emitida por el Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, con vista en los conceptos de

impugnación esgrimidos. --- CUARTO.- Si bien el último párrafo del artículo 46, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, dispone que esta Sala Colegiada analizará las causales de improcedencia cuya existencia se advierta en la presente controversia, sea que las partes lo hagan valer o no, en razón de que el estudio de las mismas es de orden público y preferente a las cuestiones de fondo de la contienda planteada, en el caso resalta que no existe motivo de improcedencia o sobreseimiento que impida el análisis de las cuestiones de fondo. --- QUINTO.- En tal sentido, se tiene que los conceptos de impugnación constan a fojas de la 12 vuelta a la 20 de autos, mismos que se tienen por reproducidos, resultando aplicable la tesis de jurisprudencia de rubro siguiente: ---"*CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS.*"¹ --- SEXTO.- Son infundados e inoperantes los argumentos de impugnación. --- Previo al estudio de los motivos de disenso, es importante destacar, que del contenido de la resolución de cinco de junio de dos mil doce, visible de la foja 214 a 240, valorada con anterioridad, misma que constituye el acto materia de impugnación, se desprende que una de las conductas por las que se instruyó el procedimiento administrativo de responsabilidad a la aquí accionante, fue por dar un uso indebido a las prestaciones laborales y de seguridad social que como trabajadora tenía derecho,

¹ Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, publicada en la página 414, tomo VI, Común, Jurisprudencia TCC del Apéndice 2000, Novena Época.

consistentes en diversas incapacidades y licencias sin goce de sueldo. --- Ahora bien, aduce la accionante en su primer causa de impugnación, que la Contraloría Interna, en el considerando tercero, en relación con el punto resolutivo tercero de la resolución impugnada, fija la litis y hace un estudio de los actos susceptibles de responsabilidad que le atribuyen, considerando en lo sustancial, que dicha servidora desplegó una actitud ilegal y faltó a la probidad y honradez a que está obligada a observar, por haber utilizado para un fin diferente al objeto, las incapacidades y los permisos sin goce de sueldo que se le otorgaron legalmente, con lo que concluye sancionarla con destitución de su puesto y actividades de servidora pública. --- En tal sentido, la accionante se excepciona y defiende aduciendo, que entre las ilegalidades en que incurrió la Contraloría, se advierte que violó en su contra los derechos humanos y garantías individuales de la salud, maternidad, audiencia, legalidad, certeza y seguridad jurídica, fundamentación y motivación, de impartición de justicia administrativa completa e imparcial y de seguridad social. --- Lo anterior, lo sostiene porque la Contraloría Interna deja de fundar y motivar adecuada y suficientemente la resolución mediante la cual la destituye de su puesto, aunado a que omite estudiar y considerar que las incapacidades por gravidez, por riesgo de trabajo, enfermedad y sus secuelas, así como los permisos sin goce de sueldo encuentran su sustento en la Carta Magna de la Nación y en

la Ley Federal del Trabajo. --- Además, sostiene la accionante, que la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad, son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador, entre otras, la cual surte efectos desde la fecha que se produzca la incapacidad y hasta que termine el periodo fijado por el Instituto Mexicano del Seguro Social. --- De igual modo, manifiesta que habiendo sido expedidas las incapacidades de manera justificada y por facultativo en la especialidad médica, convalidadas por sus superiores jerárquicos, estas incapacidades no le impiden que pueda realizar labores intelectuales como es el estudio, que no requiere esfuerzo físico, por lo que en esa medida no se puede configurar acción para que el órgano de control decrete su destitución. --- Igual sostiene, que no pueden ser causa del procedimiento administrativo los permisos sin goce de sueldo que legalmente le fueron otorgados por sus superiores jerárquicos, máxime cuando expresamente se les informó que eran para que se le permitiera continuar con los estudios, por lo que nunca ocultó las razones por las cuales solicitaba esa prestación laboral. --- Como se adelantó al inicio de este considerando, es infundado en parte e inoperante en otra el agravio reseñado. --- De las consideraciones reseñadas, se destaca que el problema jurídico, consiste en determinar si la quejosa incurrió en conductas que justifiquen su destitución del puesto, para

lo cual se deben analizar las incapacidades y permisos motivo de la investigación administrativa y del cese de la actora, a la luz de las normas que prevén los derechos de dicha inconforme. --- En principio tenemos que la accionante agrupa el origen de sus inasistencias en el punto dos del capítulo de antecedentes de su escrito de demanda, (F. 10 vuelta), las que destaca en los términos siguientes: --- *"2º.- Resulta de vital importancia identificar plenamente el origen de las causales por las cuales a la postre se me instauró el juicio de responsabilidad administrativa, bajo el peregrino argumento que las utilicé para un fin distinto a su naturaleza, como lo es el de aprovecharlas para realizar estudios de *****", las cuales se encuentran divididas en tres ramas, y se encuentran documentadas en el expediente natural, a saber: --- a).- Las incapacidades médicas con motivo del estado de gestación, las pre y pos natal, el accidente de trabajo y sus secuelas, y por enfermedades generales, visibles en: --- Foja, 33, se aprecia, la incapacidad por dos días, expedida con fecha 16 dieciséis de enero de 2009 dos mil nueve, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, a través del doctor ***** , por amenaza de parto prematuro. --- Foja 34 la incapacidad por quince días, expedida, con fecha 19 diecinueve de enero de 2009 dos mil nueve, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, a*

*través de la doctora, *****, por amenaza de parto prematuro.*

*--- Foja 43 la incapacidad por quince días, expedida con el día 4 cuatro de febrero de 2009 dos mil nueve, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, a través de la doctora *****, por amenaza de parto pre término. --- Foja 44 la incapacidad por dos días, expedida, el día 20 veinte de febrero de 2009 dos mil nueve, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía, Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por amenaza de parto pre término. --- Foja 45 la incapacidad por ocho días, expedida el 27 veintisiete de febrero de 2009 dos mil nueve, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, a través de la doctora ***** y el Dr. *****, por amenaza de parto pre término. --- Foja 46 se aprecia la incapacidad médica prenatal por cuarenta y dos días, expedida el día 9 nueve de marzo de 2009 dos mil nueve, por el Instituto Mexicano del Seguro Social. --- Foja 47 aparece el certificado de incapacidad de enlace subsecuente prenatal para el trabajo por seis días, expedida el día 20 veinte de abril de 2009 dos mil nueve por el Instituto Mexicano del Seguro Social. --- Foja 48 se aprecia la incapacidad subsecuente postnatal por 42 días, expedida el día 27 veintisiete de abril de 2009 dos mil nueve, por el Instituto Mexicano del Seguro Social. --- Foja 49 aparece el certificado de incapacidad temporal para el trabajo por*

*cinco días, expedida el día 23 veintitrés de febrero de 2009 dos mil nueve por el Instituto Mexicano del Seguro Social. --- Foja 58 aparece la incapacidad por tres días, con motivo del esguince cervical, expedida el día 18 dieciocho de agosto de 2010 dos mil diez, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por la doctora *****. - -- Foja 59 aparece la incapacidad por cinco días, con motivo del esguince cervical grado II y III, expedida el día 23 veintitrés de agosto de 2010 dos mil diez, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 60 aparecen dos incapacidades por seis y por quince días, de fechas 30 treinta de agosto y del 6 seis de septiembre de dos mil nueve, con motivo del esguince cervical grado II, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 61 la incapacidad por catorce días, de fecha 21 veintiuno de septiembre de 2010 dos mil diez, por lumbago y/o cervicalgia, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 62 la incapacidad por catorce días, de fecha 5 cinco de octubre de 2010 dos mil diez, por esguince cervical II, cervicalgia postraumática y policontundida, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del*

*Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** .--- Foja 63 la incapacidad por catorce días, de fecha 19 diecinueve de octubre de 2010 dos mil diez, por esguince cervical grado y policontundida, expedidas por la Dirección Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . --- Foja 64 la incapacidad por tres días, de fecha 3 tres de noviembre de 2010 dos mil diez, lumbago y/o corsalgía postraumática, expedidas por la Dirección Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . - -- Foja 65 la incapacidad por ocho días, de fecha 5 cinco de noviembre de 2010 dos mil diez, secuela de esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** --- Foja 66 la incapacidad por ocho días, de fecha 16 dieciséis de noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . --- Foja 67 la incapacidad por siete días, de fecha 22 veintidós de noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical más secuela de infiltración miofacial en cuello por medicina del dolor, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** .--- Foja 68 la incapacidad por tres días, de fecha veintinueve de*

noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . --- Foja 100 la incapacidad por tres días, de fecha trece de julio de 2011 dos mil once, con motivo de la amenaza de aborto, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . --- Foja 157 la incapacidad por un día, de fecha 24 veinticuatro de febrero de 2011 dos mil once, con motivo de laringitis, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor ***** . --- b).- Los permisos sin goce de sueldo que aparecen: --- Foja 050 se aprecia el movimiento de personal de la Oficialía Mayor de fecha 18 de agosto de 2009, suscrito por el Director Administrativo del DIF, el C. ***** , la Directora General del DIF, Lic. ***** , y el C.P. ***** , Oficial Mayor del Gobierno del Estado, en el cual consta el permiso sin goce de sueldo del 26 de agosto al 22 de noviembre de 2009. --- Foja 051 en el cual aparece el Oficio ***** del 26 de agosto de 2009 dirigido al C.P. ***** , Director Administrativo del DIF, y suscrito por la Dra. ***** , Coordinadora General, con el cual le envía copia del Oficio 1946 donde el Lic. ***** , me autoriza permiso sin goce de sueldo del 26 de agosto al 20 de noviembre de

2009, y admite tener conocimiento que la suscrita estudio en la escuela de ***** la licenciatura en ***** . --- Foja 053 se aprecia el Oficio ***** del 27 de abril de 2010, dirigido a la Lic. ***** , Secretaria de Trabajo y Conflictos del Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, y suscrito por la Lic. ***** , Directora General de Recursos Humanos, por medio de la cual autoriza a la suscrita, un permiso sin goce de sueldo del 12 de abril al 10 de mayo del 2010 para que continúe con mis estudios de ***** . Del cual el día 7 de mayo de 2010, recibió copia la Directora del DIF, la Lic. ***** . --- c).- Las incapacidades o permisos por cuidados maternos que me fueron concedidos en razón de los percances médicos que sufrió mi menor hija, siendo éstos: --- Foja 85 la incapacidad por un día, de fecha 14 catorce de marzo de 2011 dos mil once, con motivo de los cuidados maternos por la enfermedad de gastroenteritis más SD febril secundario, que padeció mi menor hija ***** , expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por la doctora ***** . --- Foja 89 la incapacidad por un día, de fecha 8 ocho de abril de 2011 dos mil once, con motivo de los cuidados maternos por la enfermedad de rinitis alérgica y asma pediatria, que padeció mi menor hija ***** , expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el

*doctor *****. --- Foja 90 la incapacidad por un día, de fecha 15 quince de abril de 2011 dos mil once, con motivo de los cuidados maternos por la enfermedad de faringitis pediatria, que padeció mi menor hija ***** , expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 105 la incapacidad por un día, de fecha quince de agosto de 2011 dos mil once, con motivo los cuidados maternos, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 155 la incapacidad por un día, de fecha 2 dos de septiembre de 2011 dos mil once, con motivo los cuidados maternos, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 156 la incapacidad por un día, de fecha 4 cuatro de noviembre de 2011 dos mil once, con motivo (sic) los maternos, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****.” --- De la parte transcrita es evidente que la actora puntualizó el origen de sus inasistencias a sus labores, agrupándolas en los apartados siguientes: --- a) Incapacidades médicas; --- b) Permisos sin goce de sueldo. --- c) Incapacidades o permisos por cuidados maternos. --- Ahora, a fin de determinar si se actualiza la infracción a los derechos humanos que alega la*

inconforme, es pertinente precisar el origen de los derechos otorgados a los trabajadores, así como la finalidad que se persigue con dicha prestación, ya que el estudio de tales condiciones permitirá establecer si existe una conducta de abuso respecto de tales prestaciones laborales. --- En ese orden de ideas tal y como las señaló la inconforme, se advierte bajo esa óptica que el derecho a gozar de una incapacidad derivado de una enfermedad, surge de lo previsto en los artículos 123, apartado A, fracción XIV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 37 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de las Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, los que a la letra dicen: --- *'Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley. --- El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: --- A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo: --- ... XIV. Los empresarios serán responsables de los accidentes del trabajo y de las enfermedades profesionales de los trabajadores, sufridas con motivo o en ejercicio de la profesión o trabajo que ejecuten; por lo tanto, los patronos deberán pagar la indemnización correspondiente, según que haya traído como consecuencia la muerte o simplemente incapacidad temporal o*

permanente para trabajar, de acuerdo con lo que las leyes determinen. Esta responsabilidad subsistirá aún en el caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario.’ --- ‘ARTÍCULO 37.- Cuando los trabajadores sufran enfermedades generales o profesionales tendrán derecho a licencias con goce de sueldo, mediante certificado médico de incapacidad expedido por el Instituto Mexicano del Seguro Social, la Secretaría de Salud, o cualquier otra institución de salud autorizada por los titulares de las instituciones públicas de gobierno. La entrega del certificado médico de incapacidad deberá hacerse a los titulares de las instituciones públicas de gobierno, dentro de las setenta y dos horas de haber sido expedida; su entrega fuera de ese término, será motivo de sanción, pero no perderá su validez para comprobar la incapacidad.’

--- Como puede verse de los numerales transcritos, es evidente el derecho que asiste a los trabajadores de obtener la indemnización derivado de un accidente o enfermedad de trabajo, y en segundo término, se advierte el derecho para los trabajadores de obtener la suspensión de la relación de trabajo, cuando ocurre la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo. --- En ese sentido, es importante determinar que los efectos de una incapacidad temporal se definen por la Ley Federal del Trabajo, la que se concibe como la pérdida de facultades o aptitudes que imposibilita parcial o totalmente a una

persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo.² --- Bajo esa óptica y en relación con el problema jurídico planteado por la actora, debe establecerse que la finalidad que persigue la expedición de una incapacidad es la de que, ante la pérdida de las facultades o aptitudes que le impide al trabajador el desempeño de su trabajo, éste recobre el ejercicio de tales aptitudes. --- En ese sentido, bajo el criterio de la sana lógica, es válido considerar que el fin de toda incapacidad es que el trabajador prescinda de acudir a su centro de trabajo, para que atendiendo a los cuidados y prescripciones establecidos por el médico tratante, guarde el reposo debido, el que indudablemente le permitirá recobrar sus aptitudes y facultades para desempeñarse laboralmente. --- Así, se establece con atino, que el ejercicio de actividades que pudiere desempeñar el trabajador, tales como desarrollar una actividad educativa, recibir instrucción, acudir a un centro de estudio, aun cuando el desempeño de tal actividad sea un esfuerzo que redunde exclusivamente en el ámbito intelectual, implica cuando menos un porcentaje menor de esfuerzo físico que pugnaría con la obligación del trabajador de mantener los cuidados y reposo necesarios para recuperar las facultades y aptitudes que le permiten desarrollar su trabajo. --- En efecto, no puede sostenerse que aun cuando un trabajador se encuentre incapacitado para acudir a su centro de trabajo por virtud de una incapacidad, derivado de una enfermedad o accidente de trabajo,

² Artículo 478 de la Ley Federal del Trabajo.

pueda válidamente dicho trabajador dedicarse a una actividad inclusive educativa, pues el despliegue de tal acción implica de modo necesario un movimiento hacia el centro educativo, lo que se traduce en el desempeño de una actividad mínima de movimiento, lo cual no permitiría al trabajador la recuperación de sus aptitudes para trabajar. --- En ese sentido, se concluye que el derecho de obtener una incapacidad y el disfrute de las mismas, sí pugna con el desempeño de cualquier otra actividad, inclusive la de recibir instrucción o educación, dado que la finalidad que se persigue con las incapacidades, es que el trabajador no desarrolló actividades o esfuerzos, pues sólo así recobrará las aptitudes o facultades para reincorporarse a sus labores. --- Bajo esa óptica, esta Sala Colegiada considera que es correcta la consideración establecida en el acto que se combate y que lo es, la resolución de cinco de junio de dos mil doce, en el sentido de que la aquí accionante dio un uso indebido a diversas prestaciones laborales de carácter social, como es el caso de las incapacidades médicas e incapacidades por cuidados maternos señaladas en los incisos a) y c) y que son las que constan en autos dentro de este expediente en las siguientes fojas: --- *"Foja 80. Incapacidad por tres días, con motivo del esguince cervical, iniciada el día 18 dieciocho y terminada el 20 veinte de agosto de 2010 dos mil diez, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por la*

doctora *****. --- Foja 81. Incapacidad por cinco días, con motivo del esguince cervical grado II y III, iniciada el día 23 veintitrés y terminada el 27 de agosto de 2010 dos mil diez, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 82. Incapacidad por seis días con motivo de dolor policontundida cervical, iniciada el 30 treinta de agosto y terminó el 04 cuatro de septiembre de 2010 dos mil diez, expedida por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el Doctor *****. --- Foja 83. Incapacidad por catorce días, por lumbago y/o cervicalgia, iniciada el 21 veintiuno de septiembre y terminó el 04 cuatro de octubre de 2010 dos mil diez expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el Doctor *****. --- Foja 84. Incapacidad por catorce días, iniciada el 5 cinco y terminó el 18 dieciocho de octubre de 2010 dos mil diez, por esguince cervical II, cervicalgia postraumática y policontundida, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el Doctor *****. --- Foja 85. Incapacidad por catorce días, iniciada el 19 diecinueve de octubre y terminó el primero de noviembre de 2010 dos mil diez, por esguince cervical grado II y policontundida, expedidas por la Dirección Servicios Médicos de la

*Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 86. Incapacidad por tres días, iniciada el 02 dos y terminada el 04 cuatro de noviembre de noviembre de 2010 dos mil (sic) por lumbago y/o corsalgia postraumática, expedidas por la Dirección Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --*

*- Foja 87. Incapacidad por ocho días, iniciada el 5 cinco y terminada el 12 doce de noviembre de 2010 dos mil diez, secuela de esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 88. Incapacidad por ocho días, iniciada el 13 trece y terminada el 20 veinte de noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el Doctor *****. --- Foja 89. Incapacidad por siete días, iniciada el 21 veintiuno y terminada el 27 veintisiete de noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical más secuela de infiltración miofacial en cuello por medicina del dolor, expedidas por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el Doctor *****. --- Foja 90 la incapacidad por tres días, iniciada el 28 y terminada el 30 treinta de noviembre de 2010 dos mil diez, por secuela esguince cervical, expedidas por la Dirección de Servicios*

*Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****.*” --- Dando un total de 85 ochenta y cinco días en su mayoría por esguince cervical grado II y III, y sus secuelas, documentos a los que es de otorgarles valor probatorio pleno de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 90, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa de San Luis Potosí y de los que se desprende que se otorgó a la actora dichas prestaciones de salud y seguridad social, empero la accionante dio un uso distinto al tiempo amparado por dichas incapacidades, dado que el mismo lo empleó para el desarrollo de la actividad consistente en el estudio de la carrera de ***** en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, tal y como así se acredita con las constancias que obran a fojas 193, 194 y 197 y de autos, de los que se advierte las materias a cursar así como los horarios en que tales materias se impartirían, sin pasar por alto el informe que rindió la Secretaria Particular de la Rectoría el pasado diecisiete de febrero de dos mil once, al Director de Asuntos Jurídicos del DIF Estatal en el que informó que la ahora quejosa cursó el sexto semestre de la Licenciatura en ***** y que fue alumna regular en su asistencia durante el semestre de agosto a diciembre de 2010.

--- Aunado a lo anterior, no pasa por desapercibido la confesión expresa por parte de la quejosa, en el sentido de que las incapacidades que le fueron otorgadas: *“...no me impiden realizar*

*actividades intelectuales que no requieren esfuerzo físico como es el estudio de ******,...", tal y como ella misma lo confesó en su escrito inicial de demanda, confesión que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de San Luis Potosí, norma de aplicación supletoria en términos del artículo 32 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, quedando debidamente acreditado que: --

- Sus estudios de ***** los llevó a cabo dentro de su horario de labores, tal y como ha sido demostrado con antelación; --- Que el tiempo para llevar a cabo tales estudios, fue el tiempo que se le otorgó con motivo de las incapacidades a que se ha hecho referencia, sin guardar el reposo debido que es el fin de toda incapacidad para una pronta recuperación. --- De lo anterior, es evidente que en los periodos de incapacidad referidos en párrafos precedentes, la aquí accionante desempeñaba actividades vinculadas al estudio de la carrera de ***** , esto en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, lo que implica como lo adujo la autoridad demandada, que en ese tiempo se dio un destino diverso a las prestaciones laborales de que se vio beneficiaria, pues si dichas prestaciones se otorgaron con el fin de que recuperara sus capacidades y aptitudes para trabajar, mediante el reposo y cuidados correspondientes, es evidente que no obtendría dicha recuperación dedicándose a las actividades de estudio, de ahí

que se actualice el uso distinto de las incapacidades, el cual fue diverso al objeto para el que fueron concedidas dichas incapacidades, lo que implica como bien lo consideró la responsable una falta de probidad y honradez en su calidad de servidor público, por lo que dicha causa de responsabilidad se encuentra ajustada a los ordenamientos que le fueron aplicados. --- Aunado a lo anterior, destaca por su importancia para esta resolutoria que en el mismo ejercicio 2010, consta que el dieciocho de agosto de dos mil diez, el Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, solicitó a la Oficialía Mayor de Gobierno del Estado, se le concediera permiso sin goce de sueldo a la entonces trabajadoras del DIF Estatal, con el fin de que continuara sus estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, por el periodo comprendido desde el primero de septiembre al dieciocho de noviembre de dos mil diez (F. 76). --- El permiso anterior le fue negado a la solicitante por la Dirección General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia el seis de septiembre de dos mil diez (F. 78), solicitud y negativa que concatenados con las citadas incapacidades, es de concluir que coincide precisamente con el tiempo de tales incapacidades, de lo que es de resultar a todas luces, que el tiempo para dichas incapacidades lo utilizó para continuar sus estudios de ***** tal y como ha sido señalado con antelación. --- En ese sentido, se confirma que dicha servidora

pública realizó sus estudios en forma regular, durante el semestre que comprende el periodo de los meses agosto a diciembre de dos mil diez, en horario matutino y que en ese periodo, la accionante se amparó para inasistir a su centro de trabajo mediante diversas incapacidades que han sido citadas con antelación, ver fojas de la 80 a 90 de autos, es evidente que sí se actualiza la conducta que se atribuye a la aquí quejosa, de utilizar diversas prestaciones laborales con el objeto de inasistir a su centro de trabajo y así cumplir con la carga de materias que requería en su centro de estudios. --- Es decir, con los documentos reseñados en el párrafo precedente, a los que ya se ha otorgado valor probatorio pleno, se advierte que desde el dieciocho de agosto de dos mil diez, hasta el periodo del treinta de noviembre de dos mil diez, la aquí actora disfrutó de las incapacidades que han sido citadas con antelación y que amparan los días señalados en cada una de ellas. --- Periodos anteriores que concatenados con la documental consistente en escrito de diecisiete de febrero de dos mil once, signado por la Rectoría de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, (F. 197) establecen lógicamente la presunción de que la aquí actora fue alumna regular de la carrera de ***** que imparte dicha universidad, periodo en el que la propia actora obtuvo diversas incapacidades, es concluyente que las incapacidades no tenían otro fin para la ahora actora, que inasistir al centro de trabajo para dedicarse a la actividad educativa, de ahí la

evidente falta de probidad con que se condujo la accionante. --- Por otra parte, en el ejercicio dos mil once, se tiene que a la ahora quejosa, le fueron otorgadas las siguientes incapacidades por cuidados maternos: --- *"Foja 106. Incapacidad por dos días, con motivo de laringitis, iniciada el 9 nueve y terminada el 10 diez de marzo de 2011 dos mil once, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por la doctora *****.* --- *Foja 107. Incapacidad por un día, con motivo de cuidados maternos iniciada y terminada el 14 catorce de marzo de marzo de 2011 dos mil once, por la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, expedida por Urgencias del Hospital de los Ángeles. --- Foja 111. Incapacidad por un día, con motivo de cuidados maternos iniciada y terminada el 9 nueve de abril de 2011 dos mil once de la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****.* --- *Foja 112. Incapacidad por un día, con motivo de cuidados maternos iniciada y terminada el 15 quince de abril de 2011 dos mil once de la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el doctor *****.* --- *Foja 182. Incapacidad por un día, con motivo de cuidados maternos iniciada y terminada el 2 dos de septiembre de 2011 dos mil once de la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de*

*San Luis Potosí, por el doctor *****. --- Foja 183. Incapacidad por un día, con motivo de cuidados maternos iniciada y terminada el 4 cuatro de noviembre de 2011 dos mil once, de la Dirección de Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado de San Luis Potosí, por el (sic) *****.” --- Dando un total de 7 siete días en su mayoría por cuidados maternales, documentos a los que es de otorgarles valor probatorio pleno igual que los anteriores, de los que se desprende que se otorgó a la actora dichas incapacidades con los motivos en ellas señalados, pero una vez más la ahora quejosa dio un uso distinto al tiempo amparado por dichas incapacidades, dado que el mismo lo empleó para sus estudios de ***** tal y como ha sido señalado con antelación. --- Las incapacidades por cuidados maternos impiden el ejercicio de cualesquier otra actividad, como en el caso sería la de acudir a un centro de estudios, dado que la finalidad que se persigue con la expedición de dichas incapacidades, es el que la madre trabajadora le brinde los cuidados que le corresponden a su menor hijo, de ahí que tal derecho no es solo una prerrogativa de la madre sino que redunda en beneficio de tercero como es el caso del menor, pues ante la necesidad de cuidados, es evidente que debe privilegiarse su otorgamiento, ello mediante la correspondiente licencia o incapacidad para cuidados maternos. --- En ese sentido, es evidente que contrario a lo argumentado por la quejosa, lo que se busca*

proteger con la expedición de una incapacidad, sea por enfermedad o para cuidados maternos; es que la persona incapacitada no se realice esfuerzos físicos o que en su caso, brinde la atención que corresponde a la finalidad de la incapacidad -atender al menor-, dado que de hacerlo implicaría necesariamente un menoscabo o detrimento en la salud del menor. --- Ahora bien, se debe de concatenar el informe rendido por la Directora de la Escuela de ***** , el cual obra agregado en autos a foja 198 de este expediente, al cual también es de otorgarle valor probatorio pleno en términos del ya citado artículo 90 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado, en el que se informe que la C. ***** , fue estudiante de esa facultad en la carrera de ***** con un horario matutino durante todo el ejercicio dos mil once. --- Luego entonces, tomando en cuenta el informe rendido por la Secretaria Particular de la Rectoría el pasado diecisiete de febrero de dos mil once, mismo que ya fue señalado con antelación, con el informe rendido por la Directora de la Escuela de ***** , es de apreciar que ambos son coincidentes en informar que la ahora quejosa fue alumna en la carrera de ***** , con un horario matutino. --- Lo anterior se contrapone con el horario que debería de cumplir en su centro de trabajo y que lo era de las 8:00 am a las 15:00 horas de lunes a viernes respectivamente, de lo que resulta claro y evidente que fungía a la vez como servidor público al servicio

de Gobierno del Estado y como estudiante en la Facultad de *********, lo que le resulta responsabilidad administrativa a la ahora demandante, por su falta de probidad comprobada. --- Para tales efectos, se entiende por probidad, rectitud de ánimo, persona de bien, integridad y honradez en el actuar, de donde se aprecia que la ahora actora carece de ella, pues adoptó una conducta dolosa contraria a los principios que han quedado enunciados, produciendo por tanto, un daño y perjuicio para la institución a la que prestaba sus servicios, ocasionado que con su actuar una deficiencia y de mala calidad en dicho servicio, por ende, ocasionó un daño y perjuicio a los pacientes que acuden a solicitar tales servicios, pues ha quedado plenamente demostrado que su falta de probidad por parte de la ahora actora, tuvo el deliberado propósito de obtener un beneficio para sí, como lo es, estudiar la carrera de ********* en la forma en que ha quedado señalado en esta resolución. --- Para la demandada Contraloría Interna, los motivos que originaron la responsabilidad en que incurrió la ahora quejosa, fueron que el tiempo en que se le otorgaron las incapacidades por los conceptos ya señalados, les dio un destino diverso a las prestaciones laborales de que se vio beneficiada, pues si dichas prestaciones se otorgaron con el fin de que recuperara sus capacidades y aptitudes para trabajar, mediante el reposo y cuidados correspondientes, es evidente que no obtendría dicha recuperación dedicándose a las

actividades de estudio, de ahí que se actualice el uso distinto de las incapacidades, el cual fue diverso al objeto para el que fueron concedidas dichas incapacidades, lo que implica como bien lo consideró la responsable una falta de probidad y honradez en su calidad de servidor público, por lo que dicha causa de responsabilidad se encuentra ajustada a los ordenamientos que le fueron aplicados. --- Resulta aplicable por analogía el siguiente criterio que dice:³ --- *"FALTA DE PROBIDAD U HONRADEZ. LO CONSTITUYE EL HECHO DE OBTENER UNA INCAPACIDAD MÉDICA PARA NO PRESTAR SERVICIOS EN UN CENTRO DE TRABAJO Y SI HACERLO EN OTRO. Constituye falta de probidad u honradez la circunstancia de que un trabajador que presta sus servicios en dos centros de trabajo sometidos a diferentes regímenes de seguridad social, obtenga una incapacidad médica para no laborar en uno de ellos en una jornada determinada y sin embargo, en los mismos días amparados por la licencia relativa, ocurre en distinta jornada al diverso centro de trabajo a prestar sus servicios; lo que establece la presunción de su aptitud para trabajar."* (Se cita precedente). --- Ahora bien, el criterio anterior es acorde con el criterio señalado en la resolución del amparo directo administrativo número 100/2013, al cual se da cumplimiento y que en su parte conducente dice: --- *"A manera de ejemplo, si la trabajadora obtiene una incapacidad por un*

³ Octava Época, Registro: 212679, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIII, Mayo de 1994, Materia(s): Laboral, Tesis I.9ºT 56 L; página: 451.

*esguince cervical más secuela de infiltración miofacial en el cuello, y por esa razón médica, se le otorgan siete días de incapacidad (ver foja 89), es patente que el destino de dicha incapacidad es la de reposar para que la lesión sane; empero, si la trabajadora en lugar de permanecer en reposo, utiliza los días que se le otorgaron para asistir a la escuela y realizar sus estudios de ***** , resulta evidente que la trabajadora está dando un uso indebido a la incapacidad que se le concedió.” (Página 50 y 51 DE LA SENTENCIA DE AMPARO). --- Luego entonces, es claro señalar que no existe debate en cuanto a la legalidad de las incapacidades y del derecho laboral de la ahora actora para obtener tales incapacidades, lo que se cuestiona en que la ahora demandante haya destinado el tiempo que le fue otorgado, no para reposar, sino para realizar otro tipo de actividades como ha quedado ya señalado. --- Por otra parte, por lo que toca a los permisos sin goce de sueldo y que la actora los señaló en el inciso b), es un derecho que tienen los trabajadores al servicio de las instituciones públicas del Estado, de obtener un permiso o licencia sin goce de sueldo, tal derecho se encuentra previsto en el artículo 35 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de la Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, mismo que dispone: --- “ARTÍCULO 35.- Los trabajadores tendrán derecho a permisos con goce de sueldo, por un periodo no mayor de tres días, dos veces al año. --- Las instituciones públicas previo estudio,*

concederán permisos o licencias sin goce de sueldo a los trabajadores, hasta por seis meses, cuando tengan por lo menos un año de antigüedad. --- Estos permisos o licencias en ningún momento podrán juntarse con otros similares o con periodos vacacionales, y estarán sujetos a los requisitos y condiciones establecidos al efecto en los reglamentos correspondientes. --- Los trabajadores que obtengan licencias sin goce de sueldo, no perderán derechos escalafonarios ni de antigüedad, durante el tiempo que el interesado desempeñe un cargo de elección popular o de representación del Estado. Para conceder los permisos o licencias, es requisito que el trabajador lo solicite por escrito.”. --- Del transcrito se destaca por lo que a la presente controversia, que las instituciones públicas tienen la obligación de conceder permisos a los trabajadores, cuando éstos lo soliciten por escrito y tengan cumplido un año de antigüedad, permiso a licencia que será sin goce de sueldo y hasta por un tiempo máximo de seis meses, sin que por ello pierdan los derechos escalafonarios ni de antigüedad, durante el tiempo que dure la licencia o permiso. --- Bajo esa tesitura, se entiende que dichas licencias o permisos que se concedan a los trabajadores, en los términos previstos en la legislación aludida, suspenden los efectos de la relación de trabajo, la que por derecho subsiste, pero que se limita ante la nula obligación de que se preste el servicio y se liquide el importe que corresponde por haberes

derivados de dicha relación. --- Lo anterior se corrobora con el contenido del artículo 53 de la Ley de los Trabajadores al Servicio de la Instituciones Públicas del Estado de San Luis Potosí, que a la letra dice: ---- *"ARTÍCULO 53.- Se suspenderán temporalmente las obligaciones de los sujetos de la relación de trabajo, sin responsabilidad para las instituciones públicas de gobierno, en los siguientes casos: --- VII.- Por licencias o permisos sin goce de sueldo, debidamente autorizados, excepto comisiones sindicales o de representación de las instituciones públicas de gobierno."* --- Bajo las condiciones que han sido relatadas, debe entenderse que en cada uno de los casos en que se conceda a un trabajador una licencia sin goce de sueldo o un permiso económico, se entiende que la relación de trabajo que une a la institución pública con dicho trabajador, se suspende. --- Así, entendida la suspensión como la acción y efecto de suspender, lo cual implica detener o diferir una acción u obra por algún tiempo⁴, lo que al caso justiciable se traduce como privar al trabajador de la obligación de prestar el servicio a la institución pública y a ésta, liberarla de la obligación de pago y del derecho de recibir el servicio por parte del trabajador, debe entenderse a la misma como la figura mediante la cual no existen obligaciones recíprocas entre las partes vinculadas por una relación laboral, la cual subsiste pero se paraliza en tanto subsista la causa que

⁴ Palomar de Miguel, Juan. Diccionario para juristas. Mayo Ediciones. Primera Edición. México, D.F. 1981. Página 1289.

interrumpa dicha prestación. --- Establecido lo anterior, debe decirse que el agravio esgrimido por la accionante resulta inoperante, dado que sostiene que la resolución de cinco de junio de dos mil doce atenta los derechos humanos de la accionante, porque omitió considerar el origen y fundamento del derecho establecido a favor de la encausada para inasistir a su centro de trabajo, mismo que se deriva de una prestación laboral, la cual implica la interrupción de la relación de trabajo por virtud de las licencias que le fueron concedidas, lo que implica que las partes vinculadas por dicha relación quedan, si bien vinculadas por dicha relación o contrato, se separan por virtud de los efectos y causa que da motivo a la suspensión de derechos. --- En efecto, la consideración anterior resulta inoperante, dado que del análisis efectuado a la resolución de cinco de junio de dos mil doce, visible de la foja 214 a 240 de autos, valorada con anterioridad, se desprende que la causa por la que se sancionó a la aquí actora en el procedimiento administrativo seguido en su contra, fue porque realizó un uso indebido de las prestaciones laborales y de seguridad social que como trabajadora tenía derecho, siendo las diversas incapacidades médicas que han quedado debidamente señaladas en esta resolución. --- Esto es, que los permisos o licencias que en su momento le fueron otorgados a la ahora quejosa por parte de la Institución a la que prestaba sus servicios, no fueron la base mediante la cual la ahora demandada la

haya sancionado, en el entendido de que el tiempo que haya utilizado la demandada para realizar cualquier otra actividad, no le causó perjuicio a la demandada, sino el uso indebido de las prestaciones laborales y de seguridad social con motivo de las incapacidades que le fueron otorgadas. --- Lo anterior así se corrobora del contenido visible en la resolución de cinco de junio de dos mil doce, concretamente en el resultando tercero, donde la autoridad demandada precisó lo siguiente: --- "RESULTANDO: --- III. (...) El motivo de dichas investigaciones, es por las constantes solicitudes de permisos o incapacidades, generándose un abuso de dichas prestaciones laborales. --- Se elaboró cédula con el concentrado de incapacidades de la C. ***** , dando como resultado lo siguiente: --- En el ejercicio 2008 se incapacitó por 203 días. --- En el ejercicio 2009 se incapacitó por 137 días. --- En el ejercicio 2010 se incapacitó por 77 días. --- En el ejercicio 2011 se incapacitó por 30 días. --- En el ejercicio 2008 el motivo de las incapacidades, en su mayoría, corresponden a una contractura muscular provocada por un choque contra otra persona en el centro de trabajo, clasificándola como riesgo de trabajo. Para el ejercicio 2009, las incapacidades otorgadas fueron con motivo de amenaza de parto y maternidad. En el ejercicio 2010, las incapacidades fueron expedidas con motivo de secuela de esguince cervical. Finalmente en el ejercicio 2011 se expidieron las incapacidades con motivo de

cuidados maternos. --- Adicionalmente a las incapacidades anteriormente descritas, se determinaron los días no laborados por la C. ***** por ausentismo, permisos, licencias y otros, dando como resultado lo siguiente: --- En el ejercicio 2009, solicita y se le autoriza un permiso sin goce de sueldo de tres meses, acumulando 58 días. En el ejercicio 2010 solicita y se le autorizan dos permisos de tres meses cada uno, acumulando 1100 días. En el ejercicio 2011, solicita un permiso de seis meses sin goce de sueldo por conducto del sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, pretendiendo se le autorizara el periodo comprendido entre el día 16 de agosto al veinticinco de noviembre de 2011, con el fin de continuar con los estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. El permiso le fue negado. --- El día 3 tres de septiembre de 2010 dos mil diez, el Director Jurídico de este Sistema Estatal DIF, solicita al Rector de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, le informe si la C. ***** es alumna de la facultad de ***** y si estudia la carrera de *****, de ser así, informe los días y horarios de las clases a las que asiste. A falta de respuesta por parte de la Universidad, la solicitud se realiza nuevamente el día 10 de diciembre de 2010. --- El día 17 de febrero de 2011 dos mil once, la Secretaria Particular de Rectoría de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí; Lic. *****, informa al Lic. *****; Director

*Jurídico del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia en el Estado, lo siguiente: "La Srita. ***** , es estudiante regular de la Facultad de ***** de esta Universidad, cursa el sexto semestre de la Licenciatura en ***** y según los registros de los profesores, fue alumna regular en su asistencia durante el semestre anterior (agosto-diciembre 2010)". --- Del mismo modo, en la propia resolución que se revisa, en el considerando tercero, punto quinto se estableció por la demandada lo siguiente: ---*

"CONSIDERANDO QUE: TERCERO.- (...) 5.- (...) --- Siguiendo con las declaraciones vertidas por la compareciente, en lo que respecta al uso indebido de prestaciones laborales y de seguridad social, esta Contraloría Interna no cuestiona sus derechos laborales y de seguridad social, ni tampoco a la institución pública que las expide, ya que la falta que se le atribuye, es el uso que hace de ellas con un fin distinto al de su naturaleza. --- En efecto, de conformidad con los resultados de la investigación que llevó esta Contraloría Interna, según consta en el informe con número de oficio CI-044/2012; en el ejercicio 2008 se incapacitó 203 días, es decir, más del 55% del tiempo en el año. En el ejercicio 2009, se incapacitó 137 días y solicitó un permiso sin goce de sueldo por 58 días, por lo que estuvo ausente de sus labores el 53% de tiempo en el año. Para el ejercicio 2010, se incapacita por 77 días y solicita un permiso sin goce de sueldo por 110 días, ausentándose de sus labores el 51% de tiempo

en el año. En el mes de septiembre de 2010 solicitó nuevo permiso, el cual le fue negado. --- El 13 de enero de 2009, la C. ***** solicita al Director de Integración Social de Personas con Discapacidad del Sistema Estatal DIF, le sea reducida su jornada laboral con el fin de cursar el segundo semestre de la carrera de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, ya que el horario de clases es por la mañana, es incompatible con su horario de trabajo que es el comprendido de las 8:00 a las 15:00 horas. El permiso le fue negado. --- El 18 de agosto de 2010, el Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, solicita a la Oficialía Mayor, se le conceda permiso sin goce de sueldo a la C. ***** , con el fin de continuar sus estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, por el periodo comprendido desde el primero de septiembre al 18 de noviembre de 2010, ya que se le asignó un horario matutino, según consta en el oficio número 474/04/2009. --- El permiso le fue negado por la Dirección General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia el 6 de septiembre de 2010, debido a las cargas de trabajo del Centro de Rehabilitación y Educación Especial. Cabe hacer mención que dicho permiso lo tramitó por conducto del Sindicato con solicitud a la Oficialía Mayor, no así ante el Sistema Estatal DIF. --- El 17 de febrero de 2011, la Rectoría de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, informa al Director

*Jurídico de este Sistema Estatal DIF, que la C. *****, fue alumna regular en su asistencia a clases durante el semestre agosto-diciembre de 2010, con horario matutino. --- Luego entonces, de conformidad con los resultados de la investigación realizada por esta Contraloría Interna, los días acumulados por incapacidad en el ejercicio 2010, se otorgaron de manera continua por el periodo comprendido desde el 18 del mes de agosto hasta el 29 de noviembre de ese año. --- De acuerdo al dicho de la presunta responsable, las incapacidades se expiden de acuerdo a la valoración de un profesionista de la materia, y si se determina que el paciente requiere de una incapacidad recomendando reposo, es obvio que se encuentra legalmente sustentada, por lo que considera que no incurrió en ninguna responsabilidad. --- Ahora bien, de conformidad con el resultando último y penúltimo párrafo; según constan las declaraciones del Dr. *****, especialista que atendió a la C. ***** a partir del día 13 de septiembre de 2010, la paciente se encontraba en posibilidades de seguir desempeñando sus actividades, y la instancia para determinar el nivel de incapacidad es medicina del trabajo, él solo extiende la incapacidad en su recetario y el paciente lo cambia por el documento que expiden los Servicios Médicos de la Oficialía Mayor del Gobierno del Estado. De acuerdo a lo anterior, queda claro que, contrario a lo dicho por la presunta responsable, fuera de recomendar reposo por parte de un*

profesionista de la materia, como lo es el especialista que la atendió, éste mencionó que la paciente estaba en posibilidad de seguir desempeñando sus actividades, y aun y cuando hubiese recomendado reposo, la C. ***** hizo uso de las incapacidades expedidas por los Servicios Médicos de la Oficialía Mayor, no para guardar reposo, si no que fueron usadas para poder asistir a sus clases en la Licenciatura en ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, ya que el permiso que había solicitado le fue negado y requería faltar al trabajo para poder asistir a las clases en el horario matutino que tenía asignado. --- Finalmente, en el ejercicio 2011 se incapacita por 30 días durante el año, y solicitó dos permisos sin goce de sueldo, los cuales le fueron negados debido a la carga de trabajo del Centro de Rehabilitación y Educación Especial. Las incapacidades fueron otorgadas por la Dirección de Servicios Médicos, en su mayoría, por cuidados maternos por asma bronquial de la paciente ***** , hija de la C. ***** . --- Mediante oficio de fecha 8 de marzo de 2012, la * * * * *, Directora de la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, informa que la C. ***** es estudiante de la Licenciatura en ***** de esa Facultad, con horario matutino para los semestres VI (enero-junio 2011) y VII (agosto-diciembre 2011). --- Como queda demostrado, la C. ***** hace uso indebido de las prestaciones laborales y de

seguridad social, en principio, porque al obtener una incapacidad para no laborar en su centro de trabajo y dejar de prestar el servicio público que tiene a su cargo, usa los días amparados por la incapacidad médica para asistir a clases, lo que presume que en dicho periodo se encontraba apta para laborar, constituyendo su conducta, una falta de probidad u honradez. (...)". (El resaltado es propio).

--- Como puede concluirse de las consideraciones transcritas, resulta evidente que la autoridad demandada al establecer la sanción de amonestación y destitución de la aquí actora, parte de considerar como causa de responsabilidad, el hecho de que la ciudadana ***** hizo "uso indebido de las prestaciones laborales y de seguridad social, en principio, porque al obtener una incapacidad para no laborar en su centro de trabajo y dejar de prestar el servicio público que tiene a su cargo, usa los días amparados por la incapacidad médica para asistir a clases, lo que presume que en dicho periodo se encontraba apta para laborar, constituyendo su conducta, una falta de probidad u honradez." ---

De ello se sigue que la actividad consistente en utilizar permisos económicos o licencias sin goce de sueldo, no fueron materia de análisis ni mucho menos se consideró como causas para sancionarla en el procedimiento administrativo que se le instauró, de ahí que si no existe sanción o falta atribuida por dicha conducta, las consideraciones de defensa que vierte en ese sentido resultan

inoperantes, pues no puede haber defensa respecto de hechos o acciones que no fueron materia de sanción ni de responsabilidad. --- Por otra parte, en el segundo de los motivos de inconformidad la demandante aduce que la autoridad demandada otorga un valor probatorio contrario al contenido de todas y cada una de las pruebas documentales que integran el sumario del expediente natural, dado que cada una de las incapacidades para desempeñar su trabajo y las labores físicas que el mismo representa, única y exclusivamente prueban que se encontraba impedida para realizar el esfuerzo físico que implica su trabajo. --- Además, sostiene la quejosa que las incapacidades no le impiden legalmente que desempeñe en los periodos de incapacidad, actividades intelectuales como lo es el realizar estudios, que es la interpretación errónea e ilegal que la autoridad demandada les atribuye en la resolución impugnada, aunado a la circunstancia de que en la misma, no se hace un estudio diferenciado de las incapacidades y los permisos sin goce de sueldo, los que no pueden servir para atribuirle responsabilidad administrativa. --- Como se indicó al inicio de este considerando, es infundado el argumento esgrimido. --- En efecto, resulta desacertada la consideración de la accionante, dado que contrario a sus estimaciones, es inexacto que la autoridad le haya dado una interpretación errónea a las incapacidades que se le otorgaron como trabajadora, dado que como acertadamente lo refirió la autoridad en

la resolución de cinco de junio de dos mil doce, las incapacidades expedidas a favor de dicha trabajadora, tenían la finalidad de que la ahora demandante, reposara de los padecimientos que le impedían prestar su trabajo, situación que se contrapone con el desempeño de cualesquier otra actividad, inclusive las de naturaleza educativa, ya que las incapacidades se conciben como ya se dijo con antelación, como una pérdida de facultades o aptitudes que imposibilitan parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo, según la legislación laboral. --- Ciertamente, de la resolución de cinco de junio de dos mil doce se advierte que la autoridad señaló a la aquí demandante, que quedaba demostrado el uso indebido de las prestaciones laborales y de seguridad social, porque al obtener una incapacidad para no laborar en su centro de trabajo y dejar de prestar el servicio público que tiene a su cargo, usó los días amparados por dichas incapacidades médicas para asistir a clases, lo que establece la presunción de que se encontraba apta para trabajar, constituyéndose así una conducta que actualiza la falta de probidad y honradez. --- En tal sentido, es innegable que la autoridad sí ponderó el valor otorgado a las incapacidades médicas, tan es así que estableció que las mismas se expiden con el objeto de que el destinatario de las mismas recobre su estado de salud, para lo cual deberá necesariamente cuidar o mantener el estado de reposo, lo que implica que en ese sentido las actividades

atinentes a recibir educación sean contrarias a la finalidad de dichas incapacidades, razones anteriores por las que resulta infundado el argumento en estudio. --- Además, se sostiene lo inexacto de este argumento porque contrario a la estimación de la actora, la autoridad demandada se ocupó del análisis de todos y cada uno de los documentos contenidos en el procedimiento administrativo de responsabilidades que se siguió en su contra, otorgándoles un valor diferenciado a cada uno de ellos, pues distinguió entre las incapacidades que se le otorgaron a la quejosa, como los permisos económicos y licencias sin goce de sueldo, tomando sólo en consideración para considerar actualizada la causa de responsabilidad, el uso indebido de las incapacidades que obtuvo para no laborar en su centro de trabajo. --- Es decir, en la resolución de cinco de junio de dos mil doce, sí se tomaron en consideración de manera separada los documentos que por una parte amparaban las incapacidades médicas y por la otra, las atinentes a las licencias o permisos sin goce de sueldo, ello porque solamente fueron consideradas para imponer las sanciones de destitución y amonestación las relativas a las incapacidades, no así las que acreditaban las licencias sin goce de sueldo, de ahí que se entienda que al no apoyarse la sanción en los documentos que amparan las licencias sin goce, implica que las mismas no fueron materia para iniciarle el procedimiento administrativo sancionador, resultando por

ende, infundado el argumento esgrimido. --- Ahora, en el tercer concepto de invalidez, la accionante sostiene que la resolución de cinco de junio de dos mil doce, es ilegal, en la medida que consigna la falsedad consistente en que se le negó un permiso por parte de la ahora tercero interesada, el que a la postre sirvió como uno de los argumentos de la Contraloría Interna demandada, para establecer como causal de responsabilidad administrativa y su posterior destitución del cargo, situación que no corresponde a la verdad objetiva del sumario del expediente y que a la vez configura una incongruencia. --- El agravio reseñado es fundado pero inoperante. - -- Es cierto como argumenta la quejosa, que en la resolución de cinco de junio de dos mil doce, se establece de manera incongruente, el hecho relativo de que en la página diecinueve de la resolución, erróneamente se menciona que la suma de las incapacidades son 77 días y los permisos son 110 días, lo cual es inexacto dado que se invirtieron los números de días, siendo lo correcto 110 días de incapacidades y 77 días de permisos que se otorgaron a la accionante, lo anterior se corrobora con el contenido del informe expresado en el oficio folio 446, signado por el Director General del Sistema DIF Estatal de San Luis Potosí, de diecisiete de enero de dos mil once, visible a foja 95 de autos, el que adquiere valor probatorio pleno de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 90, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis

Potosí. --- Empero, aun ante lo acertado de la incongruencia que detectó la quejosa, resultan inoperantes sus consideraciones, dado que la circunstancia de que se aumenten o disminuyan los días considerados como licencias o permisos sin goce de sueldo, en nada produce afectación a la accionante, dado que como ha sido precisado con anterioridad, los días por los que se le otorgó una licencia o permiso sin goce de sueldo, no fueron materia de investigación ni mucho menos de sanción por parte de la autoridad administrativa, ello en la resolución de cinco de junio de dos mil doce. --- Efectivamente, la causa por la que se sancionó a la aquí impugnante, es porque dio un uso indebido a diversas incapacidades médicas que se le expidieron por personal facultado para ello, no así respecto de las licencias o permisos sin goce de sueldo que obtuvo por parte de la institución en donde prestaba sus servicios, de ahí que, la consideración relativa al error atribuido en la resolución, de que se precisaron más días de los que efectivamente disfrutó de una licencia sin goce de sueldo no le genera ningún perjuicio, pues dichos días de licencia no fueron materia de la investigación ni mucho menos de la sanción que le fue impuesta. --- En ese sentido, aun cuando en la especie se actualiza la infracción al principio de congruencia, dado que es evidente el error en que incurrió la demandada, el agravio resulta inoperante, en la medida de que a nada práctico conduciría obligar a la autoridad a la emisión de una

nueva determinación en donde se subsanara dicho error, porque como ha sido precisado, el hecho de que se aumente o disminuyan los días por licencias sin goce de sueldo no trasciende en la esfera de derechos de la inconforme, porque los días amparados por dichas prestaciones, no fueron la causa del procedimiento administrativo disciplinario ni mucho menos fueron el objeto por el que se sancionó a la actora con la amonestación y destitución de su cargo, de ahí lo inoperante de su argumento. --- Finalmente, en el cuarto de sus agravios, la demandante sostiene que respecto de la segunda imputación que se le atribuyó y que concluyó con una amonestación pública, la resolución de cinco de junio de dos mil doce, viola en su perjuicio los derechos humanos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, exacta aplicación de la ley e impartición de justicia, en la medida que a pesar de que ninguna de las acusaciones que le formulan en el sentido de que emitió un comportamiento grosero y falta de respeto hacia las alumnas de la Escuela de ***** de la Cruz Roja y de los usuarios del servicio, los testimonios directos no cumplen con los requisitos de tiempo, modo y lugar, que le permitan conocer con puntualidad las circunstancias en que se desplegaron estos eventos. --- Bajo esa óptica, insiste la accionante que al ser oscuros e imprecisos el dicho de los testimonios, se le deja en un estado de indefensión procesal que le permita contestar y en su caso ofrecer las pruebas de descargo, lo que suyo hace ilegal dicha

resolución. --- El argumento en estudio es infundado. --- En efecto, como bien sostiene la accionante es requisito de toda declaración o testimonio, cuando esos incidan en acreditar un hecho respecto de terceras personas, que dichas declaraciones expresen las circunstancias de tiempo, modo, lugar, en que conocieron el hecho respecto del cual declaran, además de que tales declaraciones sean claras en cuanto al objeto o hechos propios de su declaración. --- Lo anterior así se obtiene de la interpretación progresiva del artículo 400 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, aplicado supletoriamente a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí, dispositivo aquel que exige que las declaraciones sean claras y precisas, sin dudas ni reticencias y que los hechos respecto de los que se declare, sean susceptibles de ser apreciados a través de los sentidos y no se infiera por el dicho de terceros o referencias. --- Precisado lo anterior, debe decirse que la infracción alegada por la inconforme no se actualiza, dado que si bien es cierto que en la resolución de cinco de junio de dos mil doce se le sancionó con amonestación, por la conducta de falta de respeto con la que se condujo para con una alumna de la escuela de ***** de la Cruz Roja, también lo es que dicha sanción se generó porque en el procedimiento administrativo sí se acreditó la existencia de esa conducta que fue materia de sanción. --- En efecto, de las constancias que integran el

sumario administrativo de responsabilidad seguido en contra de la aquí accionante, es evidente que consta a foja 108 de autos, escrito signado por la Coordinadora de Alumnos de la Cruz Roja, dirigido a la Jefa de *****, en donde se queja de la aquí actora, por la manera agresiva en que le llamó la atención a una alumna de nombre *. --- Además, consta a fojas 113 y 114 de autos, el acta administrativa levantada por la doctora *, Coordinadora General del Centro de Rehabilitación y Educación Especial, quien con testigos de asistencia hace constar la comparecencia de la ciudadana *, dejando constancia de los hechos atribuidos a la aquí accionante, acta de la que se desprende que los hechos relativos a la forma agresiva de conducirse con una de las alumnas de la escuela de * de la Cruz Roja, ocurrieron el cinco de abril de dos mil once, describiéndose el modo en que ocurrió la conducta atribuida a la aquí actora. --- De igual modo, consta a fojas 115 y 116 de autos, el acta administrativa levantada por la doctora *, Coordinadora General del Centro de Rehabilitación y Educación Especial, quien con testigos de asistencia hace constar la comparecencia de la ciudadana *, dejando constancia de los hechos atribuidos a la aquí accionante, acta de la que se desprende que la compareciente en su calidad de afectada, describió el día y el modo en que ocurrió la conducta por la que se quejó de la

aquí accionante, es decir, se describió el modo en que fue objeto de las agresiones por parte de la ahora demandante. --- De la apreciación y valoración conjunta de las documentales reseñadas, según lo previsto por el artículo 90, fracción I, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, es evidente que contrario a lo alegado por la actora, la autoridad demandada apreció en forma debida el valor de las declaraciones vertidas en el procedimiento administrativo de responsabilidades, dado que como es evidente de las declaraciones consignadas en las actas administrativas de seis de abril de dos mil once, en ellas se recaba el testimonio de las personas que se vieron afectadas por la conducta agresiva de la aquí quejosa. --- Además, de dichos documentos se advierte que en la declaración de dichas afectadas, se contiene de manera puntual el día en que ocurrieron los hechos así como se detalla el modo en que ocurrió la conducta atribuida a la aquí actora, de ahí que no exista como lo alega la quejosa, esa incertidumbre, imprecisión e inseguridad jurídica, pues es evidente el modo y circunstancias de tiempo y lugar de la conducta respecto de la cual se le atribuyó responsabilidad y por la cual fue sujeta del procedimiento administrativo disciplinario. --- En ese sentido, contrario a lo alegado por la inconforme, al estar precisados los elementos de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la conducta por la que se le siguió el procedimiento administrativo de

responsabilidades y que culminó en la sanción de amonestación, debe decirse que sí estaba en aptitud de conocer los extremos de la acusación, de ahí que si estaba en aptitud de plantear la defensa o excepciones correspondientes, tan es así que al momento de contestar las acusaciones en el procedimiento administrativo, argumentó no haber actuado de manera agresiva y grosera con alumnos de la ***** de la Cruz Roja. --- En efecto, del escrito de quince de mayo de dos mil doce, por el que la aquí actora da respuesta a las causas de responsabilidad que dieron inicio al procedimiento administrativo de responsabilidades, documento que consta de la foja 211 a la 213 de autos, mismo que adquiere valor probatorio pleno de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90, fracción I de la Ley de Justicia Administrativa del estado de San Luis Potosí, es evidente que en el mismo la accionante se defiende de la imputación relativa a la conducta de agresión atribuida respecto de una alumna de ***** de la Cruz Roja, hecho que revela la existencia y conocimiento por parte de la aquí actora, de la imputación que existía en su contra, de ahí la inexistencia de la afectación que refiere, dado que sí estuvo en aptitud de conocer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió la conducta respecto de la que se le siguió el procedimiento disciplinario y que culminó con la sanción de amonestación, de ahí que el agravio en estudio resulte desacertado. --- Así las cosas, esta Juzgadora

considera que ante lo fundado e inoperante en parte e infundado por otra de los argumentos de impugnación, según los motivos que han sido precisados, resulta procedente declarar la LEGALIDAD Y VALIDEZ del acto administrativo impugnado, consistente en la resolución de doce de junio de dos mil doce, emitida por el Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado. --- Ahora bien, en cuanto a las pretensiones señaladas por la actora en su escrito original de demanda, éstas son improcedentes, en virtud de que para su procedencia se hacía necesario declarar la nulidad total del acto combatido, lo que en el presente caso no ocurrió de acuerdo a los razonamientos anteriormente señalados." (Fojas 439 a 458).

CUARTO. Inconforme con la sentencia anterior, *********, por sí y por conducto de sus apoderados jurídicos ******* y *******, promovió el presente juicio de amparo en los términos expuestos en el resultando primero.

Mediante acuerdo de diez de septiembre de dos mil trece dictado por la Presidencia de este Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, se admitió la demanda de amparo, habiéndose registrado con el número A.D.A. 659/2013.

Luego, por acuerdo de nueve de octubre de dos mil trece, este Tercer Tribunal Colegiado admitió la demanda de amparo directo adhesivo planteado por *****, en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí.

El Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito no formuló pedimento. Mediante proveído de diez del mes y año citados en el párrafo anterior, se turnaron los autos a la Magistrada *****, para formular el proyecto de resolución correspondiente.

Sin embargo, por auto de ocho de noviembre del mismo año, se puntualizó que en sesión plenaria del día anterior, se desechó el proyecto de resolución formulado por la citada Magistrada y, en consecuencia, se ordenó returnarlo al Magistrado *
*****.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Este Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito es legalmente competente para conocer y resolver el presente juicio de amparo directo, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 107, fracción V, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 34 y 170 de la Ley de Amparo; y,

37, fracción I, inciso b), 39 y 144 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; en relación con el Punto Tercero, fracción IX, del Acuerdo General 3/2013, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a la jurisdicción territorial, vigente a partir del veintitrés de enero de dos mil trece; por tratarse de un juicio de amparo directo promovido contra una sentencia dictada por un Tribunal de lo Contencioso Administrativo, con residencia en la jurisdicción territorial de este Órgano Colegiado.

SEGUNDO. La existencia del acto reclamado quedó acreditada con el informe rendido por la autoridad responsable; con el expediente 415/2012-1 que se remitió como anexo a la demanda de amparo.

TERCERO. En el presente caso la acción de amparo se promovió dentro del término de quince días a que se refiere el artículo 17 de la Ley de Amparo, ya que la resolución impugnada fue notificada a la quejosa el trece de junio de dos mil trece (foja 461), por lo que de conformidad con el artículo 61 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, surtió efectos el catorce siguiente, de ahí que el cómputo del plazo referido inició el diecisiete de junio de dos mil trece y concluyó el cinco de julio siguiente, de manera que si la demanda fue presentada el cuatro de

julio de dos mil trece, su promoción fue oportuna, pues ello ocurrió al décimo cuarto día del plazo referido, teniendo en cuenta que fueron inhábiles los días veintidós, veintitrés, veintiocho y veintinueve de junio de dos mil trece, por haber sido sábados y domingos, lo anterior con fundamento en el artículo 19 de la Ley de Amparo.

CUARTO. En el presente caso la acción de amparo adhesivo se interpuso dentro del término de quince días a que se refiere el artículo 181 de la Ley de Amparo, ya que la autoridad fue notificada de la admisión de la demanda de amparo que promovió la quejosa ***** el once de septiembre de dos mil trece (foja 19 del expediente en que se actúa), por lo que de conformidad con el artículo 61 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, surtió efectos el doce siguiente, de ahí que el cómputo del plazo referido inició el trece de septiembre de dos mil trece y concluyó el cuatro octubre siguiente, de manera que si la demanda de amparo adhesivo fue presentada el tres de octubre de dos mil trece, su interposición fue oportuna, pues ello ocurrió al décimo cuarto día del plazo referido, debiéndose descontar los días dieciséis, veintiuno, veintidós, veintinueve y treinta de septiembre de dos mil trece, lo anterior con fundamento en el artículo 19 de la Ley de Amparo.

QUINTO. El juicio de amparo se promovió por quienes se encuentran legitimados para ello, esto es, por ***** y ***** , dado que ante la responsable tienen reconocido el carácter de apoderados jurídicos de ***** , parte actora en el juicio de nulidad de origen, como así los tuvo el Tribunal responsable por acuerdo de treinta de agosto de dos mil doce (foja 259), personalidad que se les reconoce con fundamento en el artículo 11 de la Ley de Amparo.

SEXTO. ***** , en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, se encuentra legitimado para promover el amparo adhesivo, ya que es parte tercero interesada en el presente asunto.

SÉPTIMO. La quejosa ***** expuso como conceptos de violación los siguientes:

"Primero.- El Tribunal responsable en la resolución definitiva que constituye el acto reclamado, viola en perjuicio de la quejosa, los derechos humanos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, exhaustividad y congruencia, exacta aplicación de la ley y de justicia administrativa completa e imparcial, tuteladas a favor en

los artículos 1º, 14, 16, 17 y 108 de la Ley Suprema de la Nación, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo texto ha sido transcrito supralíneas y que por economía procesal se solicita se nos tenga por reproduciendo como si a la letra se insertara en este apartado. Violando también el principio de congruencia, exhaustividad y precisión, que obliga a la autoridad responsable a emitir sus resoluciones bajo el amparo de las disposiciones que se contienen en los artículos 1º, 4º y 94, fracciones I y II, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, dado que esa ley es de orden público e interés social y tiene por objeto regular la impartición de justicia administrativa, y siendo el Tribunal un órgano de control de legalidad, las sentencias que emita deberán de contener la fijación clara y precisa de los puntos controvertidos, la exposición de las razones por las que en su caso, se haga uso de la facultad para suplir la deficiencia de la queja, así como el examen y valoración de las pruebas que se hayan rendido, la exposición debidamente fundada y motivada de las consideraciones en que se basa la resolución, establecer de manera concatenada las acciones y las excepciones que a las mismas se opongan, los hechos controvertidos, la enumeración de las pruebas y la apreciación que de ellas haga la autoridad, las razones legales o de equidad, la jurisprudencia y la doctrina que le sirvan de fundamento, deberán de ser claros, precisos y congruentes con la demanda, contestación y

demás pretensiones deducidas en el juicio oportunamente. --- Sin embargo en el caso que nos ocupa, no se cumple con estas disposiciones constitucionales y legales, y para una mejor del presente asunto, es conveniente recordar que la quejosa interpuso el juicio de amparo directo administrativo No. 100/2013 que resolvió el H. Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, concediéndose el amparo y protección de la Justicia de la Unión para los efectos precisados en el considerando noveno, en su parte que dice: --- *"En el orden de ideas establecido, se estima que el concepto de violación es fundado, por virtud de que opuesto a lo que se sustenta en la sentencia impugnada, la entonces actora sí precisó cuáles fueron los derechos humanos que le fueron violados así como la afectación que se le causó a sus garantías individuales de la salud y la maternidad, en tanto que señaló las normas constitucionales o de la Ley Federal del Trabajo que prevén su derecho a gozar de incapacidades con motivo del embarazo, o a incapacidades por cuestiones de salud o para cuidados paternos, y señaló con precisión cada una de las incapacidades o permisos que se le otorgaron. --- Luego del análisis que antecede, es oportuno retomar las conclusiones alcanzadas en el análisis de la inconformidad planteada en el primer concepto de violación que se consideró fundada, y vincularla con el estudio del presente concepto de violación. --- Así, se tiene que la autoridad responsable debió realizar el análisis de las incapacidades y permisos*

motivo de la investigación administrativa y del cese de la aquí quejosa, a la luz de las normas que prevén los derechos de la aquí inconforme, y de los planteamientos que se hicieron valer en los conceptos de impugnación, para así determinar si ésta incurrió en conductas que justifiquen su destitución del puesto... Lo anterior en razón de que la determinación cuya nulidad se demandó, emitida por el Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, fue sustentada en un análisis global de esas incapacidades y permisos, lo que así se aprecia en el considerando cuarto de la resolución cuya nulidad se impugnó, en el apartado 3, donde se expresó... --- En esas condiciones, es patente que el concepto de impugnación planteado por la entonces actora y aquí quejosa, está orientado a precisar que las inasistencias por las que se le destituyó de su puesto, tienen orígenes diversos y que deben ser examinadas por separado, y que no pueden tener las mismas consecuencias. En otros términos, si se le otorgaron incapacidades de un día, como afirma la actora, para cuidados maternos por deficiencias en la salud de su hija, y el derecho a esos permisos está previsto en la Constitución Federal, estos permisos deben ser objeto de un análisis específico, y establecer si en su caso, en esas fechas concretas la actora aprovechó el día para asistir a la escuela; de la misma forma los permisos sin goce de sueldo, que aun cuando son por varios días y hasta tres meses, durante los mismos se suspende la relación de

trabajo y no percibe sueldo alguno, de manera que la actora considera que en ese tiempo puede dedicarse a lo que quiera sin que se pueda considerar falta de probidad, cuestión puntual que debe ser dilucidada por la responsable; y por último, las incapacidades médicas, derivadas de su embarazo o de accidentes de trabajo, también previstas en la Constitución o en la Ley Federal del Trabajo, y que deben ser analizadas en forma particular. --- Lo anterior es relevante en la medida de que, si el análisis respectivo arroja, por ejemplo, que los permisos para cuidados maternos no fueron objeto de un destino diverso al otorgado, entonces deberán quedar fuera de las conductas que se atribuyen a la aquí quejosa como falta de honestidad y de probidad. --- De la misma forma, por ejemplo, si se llegara a establecer que las licencias sin goce de sueldo no pueden constituir falta alguna, entonces también los lapsos correspondientes tendrían que quedar fuera de la consideración de falta de honestidad y de probidad. En los mismos términos, si por lo que hace a las incapacidades, por ejemplo, se acredita que sólo algunas fueron utilizadas para un destino diverso al que se otorgaron, entonces esos lapsos no deberán contarse para efectos de la sanción correspondiente. --- Se insiste en la importancia de lo anterior, por virtud de que en la resolución emitida por el Contralor Interno, como ya se dijo, se consideraron de manera global todas las inasistencias, sin hacer distinción alguna

entre las mismas en lo tocante al motivo por el que se le otorgaron a la actora, ni si en esos lapsos ésta dio un destino diverso al concedido, sino que de manera conjunta fueron tenidas en cuenta para determinar la sanción de amonestación pública y de destitución del puesto, y el análisis diferenciado podría dar como resultado un porcentaje inferior de inasistencias del que fue considerado, lo que podría redundar en una sanción diversa, de las previstas en el artículo 75 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí. --- De conformidad con lo expuesto, procede conceder la protección constitucional solicitada, para el efecto de que la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia impugnada, y en su lugar dicte otra en la que examine los conceptos de impugnación precisamente en los términos en que fueron planteados, específicamente el relacionado con la distinta naturaleza de las inasistencias de la actora, cuyo origen se debió a permisos para cuidados maternos, o por permisos sin goce de sueldo o por incapacidades médicas relacionadas con su embarazo o por accidentes de trabajo o enfermedades, y observando las consideraciones jurídicas sustentadas en la presente ejecutoria, emita el pronunciamiento correspondiente para cada tipo de inasistencia y determine, en su caso, cuál o cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o de probidad y por ello que ameriten alguna sanción, y en el supuesto de que así sea,

determine si fueron correctas las sanciones de amonestación pública y de destitución del puesto que se impusieron a la aquí quejosa; hecho lo cual, resuelva conforme a derecho proceda.” --- El Tribunal responsable, al momento de emitir su fallo, tenía la ineludible obligación de estudiar si el hoy tercero interesado Contraloría Interna del Sistema Municipal para el Desarrollo Integral de la Familia de San Luis Potosí, demostró dentro del sumario con pruebas idóneas, que la conducta por la cual se sancionó al servidor público con su destitución del puesto y funciones “...fue por dar un uso indebido a las prestaciones laborales y de seguridad social como trabajadora tenía derecho...”, en la especie, el de asistir personalmente o físicamente en el tiempo que comprenden las incapacidades médicas y por cuidados maternos, concedidos por la fuente de trabajo, a recibir clases en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, precisando además, cuáles fueron los días que se encuentra plenamente demostrado que se asistió a clases y si la sanción de cese de su puesto y funciones de servidora pública, se sostiene y es acorde con la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí. --- Es bien sabido que en todo centro educativo como lo es la Facultad en cita, donde se imparten clases de las diversas materias de la licenciatura en *****, por regla se toma lista de asistencia de los alumnos presentes en cada hora y día

preciso de cada materia que acuden a recibir educación, para dejar constancia escrita de su presencia, listas que a la vez tienen el objeto de controlar la asistencia de los profesores a impartir la clase de la materia que tienen asignada y son acreedores a su pago, documentos que con posterioridad son entregados al departamento de control escolar o su similar, lo cual se encuentra corroborado por el escrito de fecha 17 de febrero de 2011, signado por la supuesta secretaria particular de la rectoría de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, la Lic. *****, quien no acredita con documento idóneo que tenga conferido tal puesto y que dentro de sus facultades tenga fe pública o el de emitir este tipo de documentos, para que puedan tener la calidad de documentos públicos como lo señala el Tribunal responsable, y pese a que esta persona sostiene que *"...según los registros de los profesores, fue alumna regular en su asistencia durante el semestre anterior (agosto-diciembre 2010)..."*, es decir, no sólo no acredita tener las facultades necesarias para emitir este tipo de constancias, sino que teniendo a la vista según su dicho, los registros de los profesores que impartieron las clases a las que supuestamente asistió la quejosa, no precisa de manera concreta y pormenorizada día a día la asistencia registrada de la quejosa, ni acompaña las listas que amparen el periodo que señala de agosto a septiembre de dos mil diez, y que dentro de las mismas listas se hubiese registrado la asistencia a

clases de la quejosa, deficiencias estas que nos dejan en un estado de indefensión para poder conocer las listas de asistencias y combatirlas de ser necesario, ante la falta de estos elementos de convicción de documentos privados que no fueron perfeccionados con la ratificación de contenido y firma de la suscriptora, que me permitiera formularle preguntas respecto a su contenido, y que se encuentran sujetos a un régimen propio de valoración, como elemento probatorio, dentro del cual su menor o mayor fuerza persuasiva depende de la calidad de los datos en que se apoyen, de tal modo que, a mayor certeza de dichos datos, mayor fuerza probatoria de la certificación, y viceversa. Así, si quien expide ese documento se sustenta en hechos constantes en expedientes o registros, existentes previamente en los archivos, que contengan elementos idóneos para acreditar suficientemente los hechos que se certifican, el documento podrá alcanzar valor de prueba plena, y en caso contrario, carecerá de valor probatorio por no tener respaldo en su contenido como son las listas de asistencias diarias que son la fuente de las asistencias presenciales, su informe y aseveraciones tienen nulo valor probatorio, máxime que éste informe sirve para sustentar el sentido de la sentencia que se recurre, dado que el Tribunal responsable, ilegalmente le atribuye el carácter de prueba plena con el que dice se demuestra la asistencia a clases de la quejosa, sin que en realidad cumpla con los requisitos de haber sido

expedido por una autoridad en ejercicio de sus atribuciones, y carece de los elementos de tiempo, modo y lugar que todo testimonio escrito debe contener para tener una mínima credibilidad jurídica y producir los efectos de prueba plena que acrediten que la quejosa hizo un uso indebido del tiempo de las incapacidades médicas para un fin distinto a su objeto, elementos de los cuales carece el documento en estudio y por lo mismo tiene como consecuencia lo ilegal de tal asignación de prueba plena. En resumen debemos concluir que se debe de demostrar qué días de las incapacidades médicas y licencias por cuidados maternos, acudió la quejosa a recibir clases a la Facultad de *****, lo cual no existe prueba alguna que señale de manera concreta y precisa un solo día que hubiese asistido y por ende probada las causales por las que se le sanciona. --- Los anteriores argumentos son de aplicarse al oficio de fecha ocho de marzo de dos mil doce, suscrito por la Directora de la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, la *****, mediante el cual informa que la quejosa es alumna de la Licenciatura en ***** con horario matutino para los semestres VI (enero-junio 2011) y VII (agosto-diciembre 2011), más omite precisar qué días en concreto de los meses que señala, fue que la quejosa asistió personalmente a la institución educativa a recibir clases, asimismo es omisa en acompañar como medio de prueba, las listas de asistencia de cada

uno de los profesores que impartieron las clases y en donde necesariamente aparecen los registros de asistencia en fecha y hora precisa de la quejosa, lo que a la postre hace que ante la falta de estos elementos de convicción, que son la fuente de las asistencias presenciales, su informe y tengan nulo valor probatorio, y conviertan la aseveración de la autoridad responsable de con tal documento se demuestre de manera plena que la quejosa asistió a clases en sus periodos de incapacidad médica y por lo tanto hizo un uso indebido de tal prestación al no guardar el reposo debido. En ninguno de los dos documentos a que hemos hecho alusión, se precisa los días exactos que en su caso acudió la quejosa a la facultad de ***** a recibir de manera personal y directa, las clases de las materias que integran el currículo del semestre correspondiente, como tampoco se respaldaron sus aseveraciones con el documento idóneo que resulta ser las listas de asistencias de los periodos y semestres que mencionan, por lo tanto es ilegal que el Tribunal responsable los justiprecie y atribuya la calidad de prueba plena de asistencias a clases, violando con dicho proceder los derechos humanos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, exacta aplicación de la ley, y de administración de justicia administrativa completa e imparcial que se tutelan a favor de la quejosa en los artículos 1º, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, razón por la cual se deberá declarar fundado el presente agravio y

dejar insubsistente la resolución que nos ocupa y que en su lugar se emita otra en la que se determine que no se probó que la quejosa hubiese hecho uso indebido del tiempo que amparaban las incapacidades médicas y licencias por cuidados maternos que me fueron otorgados, para asistir en fechas determinadas a la Facultad de ***** a recibir de manera presencial y física personal, las clases en los periodos que señalan. Y por ende procede declarar la nulidad de la resolución que se impugna en esta vía de amparo. Sirva de apoyo la ejecutoria que dice: "*DOCUMENTO PÚBLICOS, CUÁLES NO LO SON. De conformidad con el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicable supletoriamente, en materia de trabajo, debe entenderse como documento público aquél cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de fe pública y los expedidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, así como que la calidad de dichos documentos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes. Ahora bien, si determinados documentos carecen de todo signo que les dé el carácter de públicos y no aparece que quienes los firman sean funcionarios revestidos de fe pública, y, además, no existe constancia alguna de que su expedición haya sido efectuada por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, debe*

concluirse que no son documentos públicos, de manera que únicamente se les puede conceder el valor que intrínsecamente tienen.”--- Segundo concepto de violación.- En la resolución que se impugna, el Tribunal responsable afirma que indistintamente acudí a recibir las clases en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, en todos los días que amparaban las incapacidades médicas y las licencias por maternidad, es decir, sostiene de manera GENÉRICA <sin estudiar de manera particular cada uno de los días de las inasistencias, como era su obligación, lo cual constituye una franca violación a mis derechos humanos>, que los tiempos que amparaban las incapacidades médicas y licencias por cuidados maternos que me fueron concedidos fueron utilizados para un uso diverso en la especie para acudir a las clases, lo cual insistimos no se encuentra demostrado en el sumario, actitud que pugna con el derecho humano a la exhaustividad y administración de justicia administrativa completa e imparcial prescrita en el artículo 17 de la Ley Suprema de la Nación, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al omitir el análisis de cada día que amparan las incapacidades médicas y las licencias por cuidados maternos, cuáles de estos días fueron utilizados para asistir a clases y cuáles pruebas sustentan cada día, razón por la cual deberá concederse el amparo y protección de la Justicia Federal, para el efecto de que el Tribunal deje insubsistente la sentencia impugnada

y estudie de manera pormenorizada cuáles días que amparan las incapacidades médicas y licencias por cuidados maternos, se utilizó su tiempo para un uso diverso y las pruebas que lo vinculan. ---

Tercer concepto de violación.- En la resolución materia de este amparo, la autoridad responsable afirma en el considerando sexto, que existe una confesión expresa de la suscrita quejosa, en el siguiente párrafo: *"Aunado a lo anterior, no pasa por desapercibido la confesión expresa por parte de la quejosa, en el sentido de que las incapacidades que le fueron otorgadas: '...no me impiden realizar actividades intelectuales que no requieren esfuerzo físico como es el estudio de *****..., confesión que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de San Luis Potosí,... quedando debidamente acreditado que: Sus estudios de ***** los llevó a cabo dentro de su horario de labores, tal como ha sido demostrado con antelación."* --- Por nuestra parte consideramos que no existe propiamente una confesión en la expresión que se analiza, y menos en el sentido que se le atribuye la autoridad responsable, quien en su afán de sancionarme ilegalmente, se extralimita al sostener que los estudios de ***** los lleve a cabo dentro del horario de labores y utilizando las incapacidades y licencias que se me otorgaron, pues como ya se dijo, no existe prueba alguna que demuestre qué días de cada incapacidad o licencias se utilizaron

para los fines que señala, como tampoco la supuesta confesional que me atribuye la demandada Contraloría Interna y el Tribunal responsable, indica que asistí a estudiar en el tiempo que comprenden los periodos de incapacidades o licencias, y por ello es que viola en perjuicio de la suscrita quejosa los derechos humanos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, exacta aplicación de la ley y de administración de justicia administrativa completa e imparcial que por imperio de los artículos 1º, 14, 16, 17 y 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe observar al momento de emitir su resolución que me priva de mi derecho al trabajo, dado que se incumplió con las disposiciones contenidas en la fracciones I y II del artículo 94 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí, al justipreciar de manera errónea las pruebas a que alude y otorgarles un contenido y valor probatorio del que carecen, dado que ni las documentales ni la inexistente confesional en que apoya su decisión de sostener la validez y legalidad de la resolución emitida por la Contraloría Interna demandada, prueban de manera alguna que la suscrita quejosa hubiese hecho uso distinto al objeto para el cual se me extendieron las incapacidades y licencias, por lo que se solicita se conceda el amparo y protección de la Justicia de la Unión a efecto de que se deje sin efecto la resolución que se combate." (Fojas 6 a 9 vuelta).

OCTAVO. Los conceptos de violación que se hacen valer en el juicio de amparo adhesivo, por parte de * * * * *, en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, son los siguientes:

"La presente demanda de amparo adhesivo se promueve para los efectos previstos en el artículo 182, fracción I de la Ley de Amparo, a efecto de fortalecer las consideraciones vertidas en la resolución recurrida, dictada por la autoridad responsable en fecha seis de junio de dos mil trece, con motivo del cumplimiento a la ejecutoria de amparo emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito; por lo que, derivado de la demanda de amparo promovida por el tercero interesado, actor en el juicio principal, y toda vez que la resolución de mérito resultó favorable para esta demandada en el juicio de origen y aquí quejosa adhesiva, es causa de agravio, la violación a mis derechos humanos inherentes consagrados en los artículos 14 y 16, relativos a los de legalidad y seguridad jurídica que los tribunales competentes deben respetar y proteger de acuerdo a sus facultades; y toda vez que en fecha tres de julio de dos mil trece, la C. *****, en su carácter de tercero perjudicado en el presente juicio, promovió demanda de amparo directo en contra del acto reclamado, mismo que fue notificado y se corrió traslado a esta quejosa el día once de septiembre de dos mil trece, en relación a dicho amparo directo, promuevo la presente

demanda de amparo directo adhesivo bajo las siguientes consideraciones: --- PRIMERO. Se viola en mi perjuicio las garantías de audiencia, legalidad y seguridad jurídica contenidas en los artículos 14 y 16 constitucionales, consistentes en que las sentencias definitivas deben serlo conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. --- Lo anterior, ocurre en razón de la demanda de amparo directo promovida por la C. ***** en contra de resolución de fecha seis de junio de dos mil trece, dictada por la autoridad responsable en cumplimiento a la ejecutoria de amparo emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, mediante la cual se confirma la legalidad y validez del acto impugnado por la ahora tercera perjudicada, C. *****, consistente en la resolución del Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, emitida con fecha doce de junio de dos mil doce. En términos de lo dispuesto por el artículo 196, segundo y cuarto párrafo de la Ley de Amparo, el Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, declaró cumplida la ejecutoria de amparo y ordenó, en su oportunidad, el archivo del expediente como asunto concluido. --- En efecto, mediante ejecutoria dictada por el Tercer Tribunal Colegiado de Circuito, se concedió amparo número 100/2013 para los efectos que adelante se detallan, a la C. *****, en contra de la sentencia emitida por la responsable, Tribunal de lo Contencioso Administrativo, de fecha quince de

noviembre de dos mil doce, expediente 415/2012-1, en los siguientes términos: --- I) Dejar insubsistente la sentencia reclamada; --- II) Examinar los conceptos de impugnación precisamente en los términos en que fueron planteados, específicamente el relacionado con la distinta naturaleza de las inasistencias de la actora, cuyo origen se debió a permisos para cuidados maternos, o por permisos sin goce de sueldo o por incapacidades médicas relacionadas con su embarazo o por accidentes de trabajo o enfermedades, y observando las consideraciones jurídicas sustentadas en la ejecutoria; --- III) Emitir pronunciamiento correspondiente para cada tipo de inasistencia; --- IV) Determinar cuál o cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o de probidad y por ello que ameriten alguna sanción, y en el supuesto de que así sea; --- V) Determinar si fueron correctas las sanciones de amonestación pública y de destitución del puesto que se impusieron a la quejosa; --- es conveniente para los efectos que se pretenden, señalar el criterio del Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, en la resolución del amparo anteriormente señalado (100/2013), que consideramos es el fondo del asunto, y en su parte conducente dice: *"...Como también lo es, que lo que sí puede ser materia de sanción laboral, es que el trabajador obtenga un permiso o incapacidades una vez que satisface las exigencias para ello, y luego, el tiempo del que dispone*

*con motivo de esa incapacidad o licencia lo utilice para un fin diverso al que fue otorgado. --- A manera de ejemplo, si la trabajadora obtiene una incapacidad por un esguince cervical más secuela de infiltración miofacial en cuello, y por esa razón médica se le otorgan siete días de incapacidad, es patente que el destino de dicha incapacidad es la de reposar para que la lesión sane; empero, si la trabajadora en lugar se (sic) permanecer en reposo utiliza los días que se le otorgaron para asistir a la escuela y realizar sus estudios de *****, resulta evidente que la trabajadora está dando un uso indebido a la capacidad que se le concedió. --- En el ejemplo anterior, es claro que no está a debate la legalidad de la incapacidad y del derecho laboral de la trabajadora para obtener una incapacidad con motivo de que su salud se haya deteriorado por enfermedad o accidente, pero lo que sí es cuestionable es que la trabajadora destine el tiempo de incapacidad, no para reposar, sino para realizar otro tipo de actividades, como se le atribuye en el caso que se examina, que los dedicó a asistir a sus clases de *****, de modo que tal conducta sí es susceptible de sanción y en su caso de destitución del puesto de la funcionaria pública” (ver. PP. 49 y 51 de la resolución de fecha 9 de mayo de 2013, A.D.A. 100/2013).”--- Lo que se quiere resaltar de acuerdo a lo anteriormente descrito, es que no está en duda si existió, o no, falta de honradez o de probidad por parte de la trabajadora al hacer un uso distinto de las*

incapacidades médicas otorgadas, como lo fue la utilización que se hizo de ellas para asistir a clases, sino que la responsable valore por separado, cada una de las prestaciones usadas para la inasistencia de la actora, de acuerdo su naturaleza, y emita pronunciamiento de cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o probidad. --- Así, el seis de junio de dos mil trece, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado da cumplimiento a la ejecutoria de amparo emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito en el expediente 100/2013. En efecto, los Magistrados de la mencionado Tribunal de lo Contencioso, establecen en la parte de la sentencia aludida: --- I) Se dejó sin efectos la sentencia impugnada; --- II) Se emitió nueva sentencia mediante la cual se decreta la legalidad y validez del acto impugnado; --- III) Se pronunció para cada tipo de inasistencia y valoró cuál de ellas eran susceptibles de falta de honradez o probidad, confirmando el uso indebido de dichas prestaciones. --- El Tribunal de lo Contencioso agrupó las prestaciones laborales y de seguridad social en tres rubros: a) incapacidades médicas; b) permiso sin goce de sueldo y, c) incapacidades o permisos por cuidados maternos. Tanto las primeras como las últimas, encontró que dichas prestaciones otorgadas con el fin de guardar reposo para las primeras, y las de contar con el tiempo que dedicaría al cuidado de su menor hija, los días otorgados fueron utilizados por la C.

***** para asistir a clases, y no para los fines que corresponden. --- Respecto a los permisos sin goce de sueldo, el uso de estos no fue materia de sanción, ya que, como se puede ver en el considerando TERCERO (pág. 21 de 27) de la resolución de la Contraloría Interna del Sistema Estatal DIF, de fecha cinco de junio de dos mil doce, ya que se determinó que la falta de probidad u honradez obedeció al uso de las incapacidades para no laborar en su centro de trabajo y usarlas para asistir a clases, los permisos sin goce de sueldo solo fueron considerados en dicha resolución, para demostrar la intención de la C. ***** , que una vez que se le negaron los permisos económicos para asistir a clase, ella hace uso de las incapacidades (Vid. considerando TERCERO, PP. 20 y 21 de 27). --- Al respecto, la responsable determinó que: *"De ello se sigue que la actividad consistente en utilizar permisos económicos o licencias sin goce de sueldo, no fueron materia de análisis ni mucho menos se consideró como causas para sancionarla en el procedimiento administrativo que se le instauró, de ahí que si no existe sanción o falta atribuida por dicha conducta, las consideraciones de defensa que vierte en ese sentido resultan inoperantes, pues no puede haber defensa respecto de hechos o acciones que no fueron materia de sanción ni de responsabilidad."* --

- Finalmente, el ocho de junio del año en curso, el Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito determinó cumplida la ejecutoria de

amparo (A.D.A. 100/2013). *"...En esa tesitura, con apoyo en lo dispuesto en el artículo 196, párrafo segundo, de la nueva Ley de Amparo, se declare cumplida la ejecutoria de amparo, toda vez que no se advierte exceso o defecto en su acatamiento por parte de la responsable, razón por la cual procede ordenar en su oportunidad el archivo del expediente, como asunto concluido de conformidad con el cuarto párrafo del propio artículo."* --- De acuerdo a lo anterior, en términos de lo dispuesto por el artículo 196 de la Ley de amparo, se declaró cumplida la ejecutoria de amparo 100/2013, por lo que serán improcedentes los planteamientos que ya fueron materia de estudio. De igual forma, en términos de lo dispuesto por el artículo 174, último párrafo de la citada Ley de Amparo, si las violaciones procesales no se invocaron en un primer amparo, como es el caso, ni el Tribunal Colegiado correspondiente las hizo valer de oficio en los casos en que proceda la suplencia de la queja, no podrán ser materia de concepto de violación ni de estudio oficioso en juicio de amparo posterior. --- Al respecto, cito la siguiente: --- *"VIOLACIONES AL PROCEDIMIENTO. ES PROCEDENTE SU IMPUGNACIÓN VÍA AMPARO DIRECTO, AUN CUANDO LA RESOLUCIÓN QUE CONSTITUYE EL ACTO RECLAMADO SE HUBIERE DICTADO EN CUMPLIMIENTO DE UNA EJECUTORIA DE GARANTÍAS, SI ES HASTA ESE MOMENTO QUE LA VIOLACIÓN TRASCIENDE AL RESULTADO DEL FALLO. Conforme a los artículos 158, 159, 160 y*

161 de la Ley de Amparo, cuando durante la secuela del procedimiento se emite un acto considerado contrario a las reglas que lo rigen -con excepción de aquellos respecto de los que procede el amparo indirecto-, la parte que considere que el acto fue violatorio debe esperar a que el perjuicio se materialice en la sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio que sea contrario a sus intereses para promover el amparo, sin que sea óbice que la sentencia en que se materializa el perjuicio se hubiere dictado en cumplimiento de una ejecutoria de garantías. Lo anterior es así, porque si como consecuencia del cumplimiento de una sentencia de amparo directo se materializa contra una de las partes el perjuicio para impugnar una violación a las leyes del procedimiento, ésta puede impugnar la resolución dictada en cumplimiento de la sentencia, pero solo por violaciones cometidas durante el procedimiento, sin que esto sea atentatorio de la cosa juzgada, pues sólo se revisaría la violación alegada y, de concederse el amparo, sería para el único efecto de que se reponga el procedimiento y se subsane la violación cometida, sin que esto implique volver a revisar lo determinado en cuanto al fondo por el tribunal de amparo en el primer juicio de garantías. En efecto, si al reponerse el juicio y subsanarse la violación se llegare a dictar sentencia en sentido contrario a la que fue dictada en vías de cumplimiento, no se afectaría la cosa juzgada, ya que el tribunal

*colegiado sólo habría determinado que con los elementos aportados a juicio debía resolverse en determinado sentido; empero, si los elementos cambian en virtud de la violación procesal que se subsana, lo analizado por el tribunal colegiado en el primer amparo es distinto.*⁵ --- SEGUNDO. El 3 de julio de dos mil trece, la ahora tercera perjudicada, C. *****, promovió amparo directo en contra de la responsable por la resolución definitiva de fecha seis de junio del año dos mil trece. Por economía procesal solicito se me tenga por reproduciendo los conceptos de violación planteados por la quejosa, y se me permita citar solo aquellos argumentos que consideremos necesarios. --- En el primer y segundo conceptos de violación vertidos por la quejosa, es reiterativa al afirmar que la sanción que le fue impuesta estuvo sustentada en un análisis global de las incapacidades y permisos, desconociendo la valoración que hace la responsable de las mismas en la sentencia que impugna, la cual, deviene del cumplimiento de la ejecutoria de amparo 100/2013, por lo que, al quedar subsanado con el cumplimiento de dicha ejecutoria, es cosa juzgada, en virtud de que el estudio de fondo fue efectuado en el primer juicio de amparo, por lo que sólo procede su estudio por violaciones en el cumplimiento de dicha ejecutoria, sin que se atente contra la cosa juzgada. --- De apoyo la siguiente jurisprudencia: --- *"AMPARO DIRECTO IMPROCEDENTE.*

⁵ Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro IV, Enero de 2012, Tomo 3; Materia(s): Común; Tesis: 1a./J. 128/2011 (9a.); Página: 2679.

LO ES CUANDO LA PARTE QUEJOSA ÚNICAMENTE PLANTEA EN SUS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN ARGUMENTOS QUE YA FUERON ANALIZADOS EN DIVERSA EJECUTORIA, AUNQUE NO SEAN SIMILARES EN ESTRUCTURA Y REDACCIÓN. Si en el juicio de garantías tramitado en la vía directa, los motivos de disenso sólo tienden a combatir aspectos de una resolución dictada por la responsable en cumplimiento a una ejecutoria pronunciada con anterioridad por un Tribunal Colegiado de Circuito, esto es, sin la expresión de argumentos sobre distintos temas en los que haya quedado plenitud de jurisdicción, es indudable que se actualiza la causal de improcedencia prevista por la fracción II del artículo 73 de la Ley de Amparo y procede sobreseer en el juicio con apoyo en la fracción III del numeral 74 de la propia legislación, en tanto que los planteamientos propuestos ya fueron materia de estudio en diversa ejecutoria dictada por un órgano del Poder Judicial de la Federación, en el entendido de que no impide llegar a esta conclusión la circunstancia de que los conceptos de violación de las respectivas demandas no sean exactamente iguales, pues mientras exista identidad temática prevalece el principio de cosa juzgada.”⁶ ---

"AMPARO DIRECTO. ES IMPROCEDENTE CONTRA UNA SENTENCIA DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACIÓN DICTADA EN CUMPLIMIENTO DE LA EJECUTORIA RECAÍDA AL RECURSO DE REVISIÓN. Se configura la causal de improcedencia establecida en el

⁶ J. 9ª. Época, TCC; SJF y su Gaceta, Tomo XX, noviembre de 2004, pág. 170.

artículo 73, fracción XVIII, de la Ley de Amparo, con relación al artículo 104, fracción I-B constitucional, cuando únicamente se impugnen situaciones que fueron materia de estudio por un Tribunal Colegiado al resolver una revisión fiscal, en términos del artículo 248 del Código Fiscal de la Federación, en la que se modificó la sentencia recurrida y se ordenó a la Sala Fiscal emitir una nueva con determinados lineamientos, ya que la resolución reclamada en la demanda de garantías es consecuencia lógica y necesaria del fallo emitido por el tribunal revisor que no es impugnabile por recurso o juicio alguno, por constituir cosa juzgada.”. --- Adicionalmente, la quejosa presenta argumentos novedosos que no hizo valer anteriormente y son inoperantes, ya que de fondo fueron analizados en anterior ejecutoria, además de que ahora pretende desconocer o quitar valor probatorio a las autoridades y documentos que hicieron prueba para demostrar que asistía a clases en los días y en horario de trabajo, amparada por los días otorgados en cada una de las incapacidades, mismos que fueron consentidos por la quejosa. --- De apoyo la siguiente. --- *"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. LO SON AQUELLOS QUE IMPUGNAN LAS CONSIDERACIONES DE LA RESPONSABLE QUE AL DICTAR UNA NUEVA RESOLUCIÓN EN CUMPLIMIENTO DE UNA EJECUTORIA DE AMPARO LAS REITERA, YA SEA POR NO HABER FORMADO PARTE DE LA LITIS CONSTITUCIONAL, O PORQUE HABIÉNDOLO SIDO NO FUERON*

⁷ J.9ª. Época, TCC; SJF y su Gaceta, Tomo XIV, septiembre de 2001, pág. 1124.

*MOTIVO DE CONCESIÓN. Son inoperantes los conceptos de violación tendentes a impugnar las consideraciones de la autoridad responsable que al dictar una nueva resolución las reitera, ya sea por no haber formado parte de la litis en el juicio de amparo anterior en el que se otorgó la protección federal al quejoso para determinados efectos, o que habiéndolo sido no fueron motivo de concesión de la Justicia Federal, puesto que esas consideraciones quedaron firmes sin posibilidad de impugnarse posteriormente, es decir, por virtud de la vinculación de la ejecutoria de amparo deben ser reiteradas por la responsable como cuestiones firmes en la resolución que le dé cumplimiento.*⁸ --- Como consecuencia de los razonamientos lógico-jurídicos vertidos a lo largo de la presente demanda, se deberá conceder el Amparo y Protección de la Justicia Federal en contra de la sentencia definitiva que constituye el acto reclamado." (Fojas 24 a 31).

NOVENO. Los conceptos de violación propuestos por la parte quejosa principal son infundados, ineficaces e inoperantes, en sus diversos aspectos, sin que se esté en presencia de alguno de los supuestos a los que se contrae el artículo 79 de la Ley de Amparo, para la procedencia de la institución procesal de la suplencia de la deficiencia de la queja; en el entendido de que esos motivos de disenso, por razón de método, se examinan en orden distinto

⁸ Jurisprudencia; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 5, Materia(s): Común, Tesis II.1°J/44 (9ª.) página 3526.

al propuesto y que algunos de ellos se analizan de manera conjunta, de acuerdo con el artículo 76 de la misma legislación, por encontrarse vinculados.

Para mejor claridad de por qué así se califican, se estima conveniente reiterar que la sentencia reclamada, de seis de junio de dos mil trece, se dictó en cumplimiento de la sentencia emitida en el juicio de amparo directo administrativo 100/2013, del índice de este Tercer Tribunal Colegiado, promovido por la propia quejosa ***** , por conducto de su apoderada jurídica ***** , cuyos efectos fueron para que:

"... la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia impugnada, y en su lugar dicte otra en la que examine los conceptos de impugnación precisamente en los términos en que fueron planteados, específicamente el relacionado con la distinta naturaleza de las inasistencias de la actora, cuyo origen se debió a permisos para cuidados maternos, o por permisos sin goce de sueldo o por incapacidades médicas relacionadas con su embarazo o por accidentes de trabajo o enfermedades, y observando las consideraciones jurídicas sustentadas en la presente ejecutoria, emita el pronunciamiento correspondiente para cada tipo de inasistencia y determine, en su caso, cuál o cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o de probidad y por ello que ameriten alguna sanción, y en el supuesto de que así sea, determine si fueron correctas las sanciones de amonestación pública y de destitución del puesto que se impusieron a la aquí quejosa; hecho lo cual, resuelva conforme a derecho proceda."

Dicha sentencia reclamada, dictada en acato al mencionado fallo concesorio de amparo, básicamente se sustenta en las

consideraciones siguientes:

El Tribunal responsable destacó que del contenido de la resolución de cinco de junio de dos mil doce, impugnada en el juicio de nulidad de origen, colegía que una de las conductas por las que se instruyó el procedimiento administrativo de responsabilidad a la quejosa principal, obedecía a que usó de manera indebida diversas incapacidades y licencias sin goce de sueldo, esto es, aclaró, que dicha servidora incurrió en una actitud ilegal y faltó a la probidad y honradez a que estaba obligada a observar, sancionándola con la destitución de su puesto y actividades de servidora pública.

Luego, la responsable aludió al contenido del primero de los argumentos de invalidez que hizo valer la ahora quejosa principal, desestimándolo.

Ello porque centró la litis en determinar si incurrió en conductas que justificaran su destitución del puesto que ocupaba, para lo cual destacó que la propia actora hoy quejosa, puntualizó el origen de sus inasistencias a sus labores, agrupándolas en los apartados siguientes:

a) Incapacidades médicas;

b) Permisos sin goce de sueldo; y,

c) Incapacidades o permisos por cuidados maternos.

Bajo este contexto, la responsable acotó que la finalidad que persigue la expedición de una incapacidad médica es la de que, ante la pérdida de las facultades o aptitudes que impidan al trabajador el desempeño de su trabajo, éste recobre el ejercicio de tales aptitudes; por lo que aseveró, bajo el criterio de la sana lógica, el fin de toda incapacidad es que el trabajador prescinda de acudir a su centro de trabajo, para que en atención a los cuidados y prescripciones establecidos por el médico tratante, guarde el reposo debido, el que indudablemente le permitiría recobrar sus aptitudes y facultades para desempeñarse laboralmente.

Ante ello, precisó la responsable, el ejercicio de actividades que pudiera desempeñar el trabajador, tales como desarrollar una actividad educativa, recibir instrucción, acudir a un centro de estudio, aun cuando el desempeño de tal actividad sea un esfuerzo que redunde exclusivamente en el ámbito intelectual, implica cuando menos un porcentaje menor de esfuerzo físico que pugnaría con la obligación del trabajador de mantener los cuidados y reposo necesarios para recuperar las facultades y aptitudes que le permitan desarrollar su trabajo.

En otras palabras, a criterio de la responsable, no puede sostenerse que cuando un trabajador se encuentre incapacitado para acudir a su centro de trabajo, por virtud de una incapacidad, derivada de una enfermedad o accidente de trabajo, pueda válidamente dedicarse a una actividad, inclusive educativa, porque el despliegue de tal acción implica de modo necesario un movimiento hacia el centro educativo, lo que se traduce en el desempeño de una actividad mínima de movimiento, lo cual no le permitiría la recuperación de sus aptitudes para trabajar.

Por tanto, aseveró la responsable, el derecho de obtener una incapacidad y el disfrute de la misma, sí pugna con el desempeño de cualquier otra actividad, inclusive la de recibir instrucción o educación, dado que la finalidad que se persigue con las incapacidades, es que el trabajador no desarrolle actividades o esfuerzos, pues sólo así recobrará las aptitudes o facultades para reincorporarse a sus labores.

En ese tenor, el Tribunal responsable puntualizó que "es correcta la consideración establecida en el acto que se combate y que lo es, la resolución de cinco de junio de dos mil doce, en el sentido de que la aquí accionante dio un uso indebido a diversas prestaciones

laborales de carácter social, como es el caso de las incapacidades médicas e incapacidades por cuidados maternos".

Lo anterior, porque dijo, la quejosa obtuvo diversas incapacidades médicas en su mayoría por esguince cervical grado II y III, y sus secuelas, que relacionó en el fallo reclamado, empero dio un uso distinto al tiempo amparado por las mismas, al emplearlo para estudiar la carrera de ***** en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, acorde con las documentales en las que se precisan las materias a cursar y los horarios en que se impartirían, y con el informe que rindió la Secretaria Particular de la Rectoría, de diecisiete de febrero de dos mil once, al Director de Asuntos Jurídicos del DIF Estatal, en el que le hizo saber que la quejosa principal cursó el sexto semestre de la Licenciatura en ***** y que fue alumna regular en su asistencia durante el semestre de agosto a diciembre de dos mil diez.

El Tribunal responsable destacó que también obraba la confesión expresa por parte de la citada quejosa, en el sentido de que las incapacidades que le fueron otorgadas: "...no me impiden realizar actividades intelectuales que no requieren esfuerzo físico como es el estudio de *****", por lo que aseveró que con ello se

acreditaba que: "Sus estudios de ***** los llevó a cabo dentro de su horario de labores, tal y como ha sido demostrado con antelación; --- Que el tiempo para llevar a cabo tales estudios, fue el tiempo que se le otorgó con motivo de las incapacidades a que se ha hecho referencia, sin guardar el reposo debido que es el fin de toda incapacidad para una pronta recuperación".

Consecuentemente, señaló la autoridad responsable, en los periodos de incapacidad referidos, la ahora quejosa principal desempeñaba actividades vinculadas con el estudio de la carrera de ***** en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, por lo que dio un destino diverso "a las prestaciones laborales de que se vio beneficiaria, pues si dichas prestaciones se otorgaron con el fin de que recuperara sus capacidades y aptitudes para trabajar, mediante el reposo y cuidados correspondientes, es evidente que no obtendría dicha recuperación dedicándose a las actividades de estudio, de ahí que se actualice el uso distinto de las incapacidades, el cual fue diverso al objeto para el que fueron concedidas dichas incapacidades, lo que implica como bien lo consideró la responsable una falta de probidad y honradez en su calidad de servidor público, por lo que dicha causa de responsabilidad se encuentra ajustada a los ordenamientos que le fueron aplicados."

Agregó la responsable que el dieciocho de agosto de dos mil diez, el Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, solicitó a la Oficialía Mayor, concediera permiso sin goce de sueldo a la ahora quejosa principal, con el fin de que continuara sus estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, por el periodo comprendido del uno de septiembre al dieciocho de noviembre de dos mil diez y que dicho permiso se negó con fecha seis de septiembre de dos mil diez; por lo que al concatenar esa solicitud y negativa con las incapacidades médicas de referencia, concluía que aquéllas coincidían precisamente con el tiempo de tales incapacidades "de lo que es de resultar a todas luces, que el tiempo para dichas incapacidades lo utilizó para continuar sus estudios de ***** tal y como ha sido señalado con antelación".

Por tanto, señaló la autoridad responsable, la ahora quejosa principal realizó sus estudios en forma regular, durante el semestre que comprende el periodo de los meses agosto a diciembre de dos mil diez, en horario matutino, justificando sus inasistencias a su centro de trabajo mediante las diversas incapacidades que obtuvo y, por ende, resultaba evidente que "las incapacidades no tenían otro fin para la ahora actora, que inasistir al centro de trabajo para dedicarse a la actividad educativa, de ahí la evidente falta de probidad con que se condujo la accionante".

Por otro lado, la responsable también señaló que a la ahora quejosa principal, en el ejercicio dos mil once, se le otorgaron diversas incapacidades por cuidados maternos, precisando cada una de ellas en la sentencia reclamada, y que a las mismas, de igual forma, les dio un uso distinto, al emplearlas para sus estudios de *****, conforme a lo señalado con antelación; puesto que las incapacidades por cuidados maternos le impedían el ejercicio de cualesquier otra actividad, como en el caso sería la de acudir a un centro de estudios, dado que, acotó, la finalidad que se persigue con la expedición de dichas incapacidades, radica en que la madre trabajadora brinde los cuidados que le corresponden a su menor hijo, por lo que tal derecho no es solo una prerrogativa de la madre sino que redundando en beneficio del menor de edad, por lo que ante la necesidad de cuidados, debía privilegiarse su otorgamiento, ello mediante la correspondiente licencia o incapacidad para cuidados maternos y que en ese sentido resultaba evidente que contrario a lo argumentado por la quejosa, "lo que se busca proteger con la expedición de una incapacidad, sea por enfermedad o para cuidados maternos; es que la persona incapacitada no se realice esfuerzos físicos o que en su caso, brinde la atención que corresponde a la finalidad de la incapacidad -atender al menor-, dado que de hacerlo implicaría necesariamente un menoscabo o detrimento en la salud del menor."

La responsable precisó que debía concatenarse el informe rendido por la Directora de la Escuela de *****, en el que señala que la quejosa principal *****, fue estudiante de esa facultad en la carrera de ***** con un horario matutino durante todo el ejercicio dos mil once, "por lo que tomando en cuenta el informe rendido por la Secretaria Particular de la Rectoría el pasado diecisiete de febrero de dos mil once, mismo que ya fue señalado con antelación, con el informe rendido por la Directora de la Escuela de *****, es de apreciar que ambos son coincidentes en informar que la ahora quejosa fue alumna en la carrera de *****, con un horario matutino. --- Lo anterior se contrapone con el horario que debería de cumplir en su centro de trabajo y que lo era de las 8:00 am a las 15:00 horas de lunes a viernes respectivamente, de lo que resulta claro y evidente que fungía a la vez como servidor público al servicio de Gobierno del Estado y como estudiante en la Facultad de *****, lo que le resulta responsabilidad administrativa a la ahora demandante, por su falta de probidad comprobada".

Lo anterior, dado que, señaló la responsable, por probidad se entiende, rectitud de ánimo, persona de bien, integridad y honradez en el actuar y, por ende, atento a lo señalado, la ahora quejosa principal carecía de ella, al adoptar una conducta dolosa y, producir, en consecuencia, un daño y perjuicio para la institución a

la que prestaba sus servicios, "ocasionado que con su actuar una deficiencia y de mala calidad en dicho servicio, por ende, ocasionó un daño y perjuicio a los pacientes que acuden a solicitar tales servicios, pues ha quedado plenamente demostrado que su falta de probidad por parte de la ahora actora, tuvo el deliberado propósito de obtener un beneficio para sí, como lo es, estudiar la carrera de ***** en la forma en que ha quedado señalado en esta resolución."

Así las cosas, puntualizó la responsable, para la Contraloría Interna, los motivos que originaron la responsabilidad en que incurrió la ahora quejosa principal, fueron que "les dio un destino diverso a las prestaciones laborales de que se vio beneficiada, pues si dichas prestaciones se otorgaron con el fin de que recuperara sus capacidades y aptitudes para trabajar, mediante el reposo y cuidados correspondientes, es evidente que no obtendría dicha recuperación dedicándose a las actividades de estudio, de ahí que se actualice el uso distinto de las incapacidades, el cual fue diverso al objeto para el que fueron concedidas dichas incapacidades, lo que implica como bien lo consideró la responsable una falta de probidad y honradez en su calidad de servidor público, por lo que dicha causa de responsabilidad se encuentra ajustada a los ordenamientos que le fueron aplicados".

Criterio que destacó la responsable, resultaba congruente con lo señalado por este Tercer Tribunal Colegiado, al resolver el juicio de amparo directo administrativo 100/2013, porque en la ejecutoria relativa, se precisó, en lo conducente: *"A manera de ejemplo, si la trabajadora obtiene una incapacidad por un esguince cervical más secuela de infiltración miofacial en el cuello, y por esa razón médica, se le otorgan siete días de incapacidad (ver foja 89), es patente que el destino de dicha incapacidad es la de reposar para que la lesión sane; empero, si la trabajadora en lugar de permanecer en reposo, utiliza los días que se le otorgaron para asistir a la escuela y realizar sus estudios de *****, resulta evidente que la trabajadora está dando un uso indebido a la incapacidad que se le concedió."*

De ahí que, enfatizó la responsable, no existía debate en cuanto a la legalidad de las incapacidades y del derecho laboral de la quejosa principal para obtener tales incapacidades, sino que lo que se cuestionó fue que haya destinado el tiempo que amparan, no para reposar, sino para realizar otro tipo de actividades.

En respuesta al segundo de sus argumentos de invalidez, el Tribunal responsable reiteró que las incapacidades expedidas a favor de la quejosa principal tenían la finalidad de que ésta reposara de los padecimientos que le impedían prestar su trabajo y que tal

situación se contraponía al desempeño de cualesquier otra actividad, inclusive las de naturaleza educativa, ya que, insistió, las incapacidades se conciben como una pérdida de facultades o aptitudes que imposibilitan parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo, según la legislación laboral.

Ante ello, la responsable aclaró que:

"... de la resolución de cinco de junio de dos mil doce se advierte que la autoridad señaló a la aquí demandante, que quedaba demostrado el uso indebido de las prestaciones laborales y de seguridad social, porque al obtener una incapacidad para no laborar en su centro de trabajo y dejar de prestar el servicio público que tiene a su cargo, usó los días amparados por dichas incapacidades médicas para asistir a clases, lo que establece la presunción de que se encontraba apta para trabajar, constituyéndose así una conducta que actualiza la falta de probidad y honradez. --- En tal sentido, es innegable que la autoridad sí ponderó el valor otorgado a las incapacidades médicas, tan es así que estableció que las mismas se expiden con el objeto de que el destinatario de las mismas recobre su estado de salud, para lo cual deberá necesariamente cuidar o mantener el estado de reposo, lo que implica que en ese sentido las actividades atinentes a recibir educación sean contrarias a la finalidad de dichas incapacidades, razones anteriores por las que resulta infundado el argumento en estudio."

En relación con los conceptos de nulidad que se hicieron valer respecto de los permisos sin goce de sueldo, el Tribunal responsable los calificó de inoperantes, en virtud de que dijo, su uso se omitió para tener por acreditada la infracción que se atribuye a la

ahora quejosa principal y con motivo de la cual se le destituyó en el puesto que venía ocupando.

Por último, en la sentencia reclamada se desestimó el concepto de nulidad que vertió la actora quejosa para evidenciar, desde su perspectiva, que indebidamente se le impuso como diversa sanción, una amonestación pública, al tenerse por acreditado que asumió un comportamiento grosero y falto de respeto hacia una de las alumnas de la Escuela de ***** de la Cruz Roja; relativo a que los testimonios con base en los cuales se tuvo por acreditada esa conducta, no cumplen con los requisitos de tiempo, modo y lugar, que le permitieran conocer con puntualidad las circunstancias bajo los cuales se habían desplegado esos eventos, tornándose oscuros e imprecisos, colocándola en estado de indefensión al contestar y en su caso ofrecer las pruebas de descargo.

Ahora, en el **primero** de sus conceptos de violación, la quejosa principal aduce, en esencia, que el Tribunal responsable al emitir el fallo reclamado vulneró en su perjuicio los derechos humanos de legalidad, certeza y seguridad jurídica, exhaustividad y congruencia, de exacta aplicación de la ley y de justicia administrativa completa e imparcial, porque en cumplimiento de la ejecutoria que resolvió el juicio de amparo directo administrativo

100/2013, del índice de este Tercer Tribunal Colegiado, cuya parte conducente transcribe, la propia autoridad responsable tenía la ineludible obligación de estudiar si el aquí tercero interesado Contraloría Interna del Sistema Municipal para el Desarrollo Integral de la Familia de San Luis Potosí, demostró con pruebas idóneas que la conducta por la cual se le sancionó -a la ahora quejosa-, con su destitución del puesto y funciones, "...fue por dar un uso indebido a las prestaciones laborales y de seguridad social como trabajadora tenía derecho...", esto es, aclara, porque asistió personalmente o físicamente en el tiempo que comprenden las incapacidades médicas y por cuidados maternos, concedidos por la fuente de trabajo, a recibir clases en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, precisando además, cuáles fueron los días que se encuentra plenamente demostrado que se asistió a clases y si la sanción de cese de su puesto y funciones de servidora pública, se sostiene y es acorde con la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí.

Al efecto, la quejosa principal puntualiza que es bien sabido que en todo centro educativo como lo es la Facultad en cita, donde se imparten clases de las diversas materias de la licenciatura en *****, por regla se toma lista de asistencia de los alumnos presentes en la hora y día preciso en que se imparte cada materia,

para dejar constancia escrita de su presencia, listas que a la vez tienen el objeto de controlar la asistencia de los profesores, y que esos documentos con posterioridad son entregados al departamento de control escolar o su similar, lo que dice, se encuentra corroborado por el escrito de diecisiete de febrero de dos mil once, signado por la "supuesta" secretaria particular de la rectoría de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, licenciada *****, dado que, dice, no acreditó con documento idóneo que tuviera conferido tal puesto, además de que tampoco justificó que dentro de sus facultades tenga fe pública o cuenta con atinente a la emisión de ese tipo de documentos, a efecto de conferirle la calidad de públicos como lo señaló el Tribunal responsable.

No obstante, en el documento de referencia, la mencionada secretaria particular dijo que: *"...según los registros de los profesores, fue alumna regular en su asistencia durante el semestre anterior (agosto-diciembre 2010)..."*, es decir, precisa la quejosa principal, además de que la signante omitió acreditar que contaba con facultades para emitir este tipo de constancias, destacó que tuvo a la vista según su dicho, los registros de los profesores que impartieron las clases a las que supuestamente asistió la propia impetrante, sin que señalara de manera concreta y pormenorizada día a día la asistencia registrada de la quejosa, ni acompañara las listas que ampararan el registro de

asistencia a clases de la quejosa en el periodo de agosto a septiembre de dos mil diez, cuya exhibición resultaba necesaria para otorgar validez a la constancia respectiva.

Que tales deficiencias la colocan en estado de indefensión, porque no conoció las listas de asistencias para, en su caso, combatirlas.

Además señala que ese informe constituye un documento privado que no se perfeccionó con la ratificación de contenido y firma de la suscriptora, a efecto de que pudiera formularle preguntas respecto a su contenido, aunado a que " carece de los elementos de tiempo, modo y lugar que todo testimonio escrito debe contener para tener una mínima credibilidad jurídica y producir los efectos de prueba plena que acrediten que la quejosa hizo un uso indebido del tiempo de las incapacidades médicas para un fin distinto a su objeto".

Dice que los argumentos señalados son aplicables también al oficio de ocho de marzo de dos mil doce, suscrito por la Directora de la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, licenciada *****, mediante el que informa que la quejosa principal es alumna de la Licenciatura en ***** con horario matutino para los semestres VI (enero-junio 2011) y VII

(agosto-diciembre 2011), dado que también omitió precisar qué días en concreto de los meses que señala, fueron aquellos en los que la propia impetrante asistió personalmente a la institución educativa a recibir clases, y porque tampoco anexó a ese oficio, las listas de asistencia de cada uno de los profesores que impartieron las clases respectivas en ese período.

En apoyo a lo anterior, la quejosa cita el criterio que dice:

“DOCUMENTO PÚBLICOS, CUÁLES NO LO SON. De conformidad con el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicable supletoriamente, en materia de trabajo, debe entenderse como documento público aquél cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de fe pública y los expedidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, así como que la calidad de dichos documentos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes. Ahora bien, si determinados documentos carecen de todo signo que les dé el carácter de públicos y no aparece que quienes los firman sean funcionarios revestidos de fe pública, y, además, no existe constancia alguna de que su expedición haya sido efectuada por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, debe concluirse que no son documentos públicos,

de manera que únicamente se les puede conceder el valor que intrínsecamente tienen.”.

En el **segundo** de los conceptos de violación, la quejosa principal asevera que el Tribunal responsable afirma de manera genérica que indistintamente acudió a recibir las clases en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, todos los días que amparan las incapacidades médicas y las licencias por cuidados maternos, "sin estudiar de manera particular cada uno de los días de las inasistencias, como era su obligación".

En el **tercero** de sus motivos de disenso, la parte quejosa principal señala que el Tribunal responsable indebidamente puntualizó que medió confesión expresa de su parte, en los términos siguientes:

"Aunado a lo anterior, no pasa por desapercibido la confesión expresa por parte de la quejosa, en el sentido de que las incapacidades que le fueron otorgadas: *"...no me impiden realizar actividades intelectuales que no requieren esfuerzo físico como es el estudio de *****..."*, confesión que adquiere valor probatorio pleno en términos del artículo 381 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de San Luis Potosí,... quedando debidamente acreditado que: Sus estudios de ***** los llevó a cabo dentro de su horario de labores, tal como ha sido demostrado con antelación."

Lo anterior, porque considera que no existe propiamente una confesión en la expresión de referencia y menos en el sentido que se le atribuye la autoridad responsable "quien en su afán de sancionarme ilegalmente, se extralimita al sostener que los estudios de ***** los lleve a cabo dentro del horario de labores y utilizando las incapacidades y licencias que se me otorgaron", dado que no existe prueba de qué días de cada incapacidad o licencias se utilizaron para los fines que señala, aunado a que, insiste, la confesión que se le atribuye no versa su asistencia a estudiar en el tiempo que comprenden los periodos de incapacidades o licencias.

Como se ve, la litis constitucional estriba sobre dos cuestiones:

La primera, que las documentales de referencia, como la confesión de la quejosa no justifican que incurrió en la infracción por la que se le sancionó con la destitución en el puesto que venía desempeñando; y,

La segunda, si la sanción de cese en el puesto y funciones de la servidora pública quejosa, es acorde con la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí.

Como se anticipó, lo así argumentado es, por un lado, infundado e ineficaz, en sus diversos aspectos; y, en otro, inoperante.

Infundado, en virtud de que, contrario a lo que aduce la quejosa, la lectura integral de la demanda natural revela que implícita y tácitamente confesó que realizó estudios de ***** en la temporalidad de las licencias médicas concedidas.

Así se sostiene porque entre los medios de prueba reconocidos y utilizados, en el ámbito procesal civil, se encuentra la prueba confesional por ser una de las más importantes, antiguas y tradicionales reconocida por casi todas las legislaciones procesales del mundo.

La prueba confesional puede ser:

1) Judicial. La que se hace ante Juez competente.

2) Extrajudicial. Se hace fuera del juicio ante Juez incompetente.

3) Expresa. Se realiza mediante una declaración escrita u otra.

4) Ficta. Se infiere del silencio o evasivas.

5) Simple. Se realiza de forma lisa y llana.

6) Compleja. Después de confesar un hecho se agrega alguna aclaración.

En relación con la prueba confesional se ha dicho que puede ser espontánea o provocada; es espontánea cuando se produce directamente por las partes en un escrito o actuación procesal; es provocada cuando se ofrece como prueba en un juicio, en este supuesto se encuentra sujeta en todos los casos a un interrogatorio formal que se realiza por medio de posiciones.

Para la mayoría de los procesalistas, la confesión implica una declaración de la parte sobre la verdad de los hechos afirmados por el adversario.

El maestro Trueba Urbina define a la confesión como la declaración que hace una parte de la verdad de los hechos afirmados por el adversario y favorable a éste; por su parte, el maestro ***** la define como la admisión por una de las partes de los hechos que le atribuye la contraria, siempre y cuando se trate de hechos propios; el autor ***** señala que la confesión es el reconocimiento expreso o tácito que hace una de las partes de hechos que le son propios relativos a las cuestiones controvertidas y que le perjudican.

Los elementos de la confesión son:

- Es una prueba en contra de quien la desahoga y a favor de quien la formula, respecto de los hechos que le perjudiquen.
- De la declaración del confesante únicamente debe considerarse aquella que beneficie a la contraria.
- La confesión debe efectuarse dentro del proceso para que tenga validez.
- Debe realizarse respetando las formalidades de la ley.

Expuesto lo anterior, se tiene que en el caso a estudio, la actora, ahora quejosa, en su escrito de demanda natural confesó que estudió ***** durante el lapso de sus incapacidades, ello básicamente de lo que señaló en el primero de sus motivos de impugnación, que dice:

"De tal manera que habiendo sido expedidas las incapacidades de manera justificada y por facultativo en la especialidad médica, legalmente autorizadas y convalidadas por mis superiores jerárquicos, conforme al marco constitucional y legal supra líneas invocadas que se encuentra dentro de las esfera jurídica de la suscrita, y que no existe impedimento legal para que aún en (sic) con incapacidad para trabajar y evitar que despliegue esfuerzos físicos que causen mengua en mi salud física, estas incapacidades no impiden que pueda realizar labores intelectuales como es el estudio, que no requieren esfuerzo físico, puesto que la demanda pretende que ante las incapacidades tenga que invernar, lo cual es incorrecto..."

Asimismo, en el segundo de sus conceptos de impugnación, en lo que interesa, refirió:

"... prueban únicamente su contenido, que la suscrita me encontraba gozando de un derecho laboral de seguridad social y de salud, más como jamás dentro del período que abarcaban las incapacidades desempeñé otro trabajo físico diverso en otra fuente de empleo que pudiera presumir que me encontraba apta para laborar pese a las incapacidades (más no se debe olvidar que las mismas fueron por estado de gestación, periodo constitucionales y legales pre y pos natal, accidente de trabajo y secuelas, enfermedad general y cuidados maternos), es que suponiendo sin conceder, es que

no me impiden realizar actividades intelectuales que no requieren esfuerzo físico como es el estudio de *****, que básicamente es el valor, alcance y sentido que la autoridad disciplinaria les atribuye, lo cual es ilegal y un despropósito alimentado por la consigna de privarme de mi calidad de servidora pública."

En el tercero de los conceptos de impugnación, expuso:

"...dicho de otra manera, jamás oculté mi intención de utilizar esos permisos para continuar con mis estudios, considerando que se encuentran dentro del marco legal contemplado como el derecho a la capacitación y adiestramiento a que se refiere la Ley Federal del Trabajo, a que tengo derecho y a su vez el DIF, la obligación de brindar las facilidades necesarias para que los trabajadores adquieran nuevos conocimiento que redunden en beneficio de la institución, como en el caso acontece con la carrera y los conocimientos de ***** que son de vital importancia para los usuarios del servicio..."

De lo transcrito con antelación, se colige que la ahora quejosa en todo momento expresó que las licencias que le fueron concedidas, no le impedían realizar estudios como los de *****, tanto que, inclusive, refirió, que la capacitación es un derecho laboral, que redunda en beneficio de la institución en la que se trabaja, ante lo cual es evidente que efectuó manifestaciones que implican el consentimiento tácito de que el tiempo concedido para las licencias referidas lo ocupó para realizar estudios de *****.

Consecuentemente, debe considerarse que tales aseveraciones, como lo acotó el Tribunal responsable, constituyen

una confesión en términos de los artículos 381 y 383 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de San Luis Potosí, de aplicación supletoria a la Ley de Justicia Administrativa de la misma entidad federativa, acorde con su numeral 32 y, por ende, suficiente para tener por acreditado que la época a la que se contraen las licencias médicas y por cuidados maternos, fueron utilizados por la quejosa para un fin distinto para el que ambas se otorgaron.

En este contexto, carece de relevancia jurídica si las documentales con las que la responsable tuvo por acreditado ese extremo, poseen o no eficacia demostrativa, precisamente, porque la confesión de la quejosa es bastante para tener por demostrado que realizó los estudios de que se trata durante el lapso de las licencias materia de la controversia de origen; por lo que son ineficaces los diversos argumentos que vierte la quejosa, a guisa de conceptos de violación, para evidenciar que las documentales a que aludió la responsable son insuficientes para tener por demostrado ese extremo.

En otro orden de ideas, el concepto de violación que se califica de inoperante es el atinente a que la responsable debió examinar si la sanción de cese en el puesto y funciones de la servidora pública quejosa, es acorde con la Ley de

Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí; en la medida de que entendido tal argumento en cuanto a que si la sanción impuesta guarda proporción con la infracción cometida, debe precisarse que no medió concepto de anulación alguno en ese sentido y, por ende, no fue materia de la litis natural y, por ende, constituye un argumento novedoso en el presente asunto.

Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis sustentada por la Segunda Sala del Máximo Tribunal de Justicia de la Nación, visible en Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 2000, Tomo III, materia administrativa, página 267, que dice:

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN EL AMPARO DIRECTO. INEFICACIA DE LOS ARGUMENTOS NO PROPUESTOS A LA SALA FISCAL RESPONSABLE. Los argumentos que se aducen en los conceptos de violación y que no se hicieron valer ante la Sala del Tribunal Fiscal que emitió la sentencia que constituye el acto reclamado, no pueden ser tomados en consideración, pues resultaría injustificado examinar la constitucionalidad del acto reclamado a la luz del razonamiento o hechos que no conoció la Sala Fiscal responsable, al no haberse propuesto a la misma."

Para corroborar la precedente afirmación relativa a que la ahora quejosa no planteó ante el Tribunal responsable concepto de anulación relacionado con la individualización de la sanción

impuesta, se estima conveniente reproducir a continuación en su integridad la demanda de origen:

Por último, se estima conveniente destacar que no se soslaya la existencia del Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género; sin embargo, por las razones que a continuación se destacan, tal no influye en el sentido de este fallo constitucional.

Dicho Protocolo sólo constituyen prácticas para el acceso a la justicia, fundadas en el respeto de los derechos humanos de las mujeres, con el fin de proveer a los juzgadores nacionales, una herramienta que pueda auxiliarlos en su función. Esto es así, en la medida en que enlista y explica de manera puntual y clara, tanto una serie de principios como de prácticas generales que deben respetarse a toda mujer cuando está ante un proceso de justicia, con base en sus derechos humanos. De ahí que, esa guía no pueda ser fundamento legal de una sentencia de amparo.

Apoya lo anterior, por las razones que la informan, la tesis XIV/2014 (10ª), sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pendiente de publicación, que dice:

"PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE AFECTEN A NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. NO PUEDE SER EL FUNDAMENTO LEGAL DE UNA SENTENCIA DE AMPARO. La utilización de este

documento elaborado por la Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de manera alguna implica o tiene el alcance de ser una norma que pueda ser materia de interpretación por el órgano de amparo, pues el protocolo sólo constituye una guía de prácticas orientadas a garantizar el acceso a la justicia, fundadas en el respeto de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, con el fin de proveer a los juzgadores nacionales con una herramienta que pueda auxiliarlos en su función, básicamente, al agrupar y ordenar las normas nacionales e internacionales pertinentes para la valoración de un determinado tipo de asunto; en el caso concreto, respecto de niñas, niños y adolescentes. Es decir, su función se limita a enlistar y explicar las normas que podrían llegar a ser aplicables a fin de proteger los derechos de niñas, niños o adolescentes involucrados en un proceso jurisdiccional. De ahí que sólo constituye una guía y no fundamento legal de una sentencia de amparo."

Además, la propia Primera Sala, al resolver el pasado doce de julio de dos mil trece, el juicio de amparo directo 12/2012, emitió el criterio XXIII/2014 (10ª), que aprobó el veintidós de enero del presente año, pendiente de publicación, que a la letra dice:

"PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. SU SIGNIFICADO Y ALCANCES. El artículo 1o., párrafo último, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que queda prohibida toda discriminación motivada, entre otras, por cuestiones de género, que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas. En este sentido, el legislador debe evitar la expedición de leyes que impliquen un trato diferente e injustificado entre hombres y mujeres. A su vez, los órganos jurisdiccionales, al resolver los asuntos que se sometan a su conocimiento, deben evitar cualquier clase de discriminación o prejuicio en razón del género de las personas. Así, la perspectiva de género en la administración

de justicia obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan, de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales."

La transcripción del referido criterio, corrobora que los principios relacionados con la perspectiva de género, no conducen a asumir una decisión contraria a la adoptada en el presente asunto, habida cuenta de que en la sentencia reclamada se observó el marco normativo que impera en la materia, sin que se advierta que los preceptos aplicables establezcan diferencias de trato en atención al género.

Cierto, de la ejecutoria de la que derivó el criterio citado en último término, la Primera Sala del Máximo Tribunal de Justicia, en relación con la equidad de género señaló que el artículo 4º, primer párrafo, de la Constitución Federal establece que: "El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.", que este mandato se introdujo en la Carta Magna, mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, el treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro, como parte de un largo proceso para lograr la equiparación

jurídica del género femenino con el masculino, y marcar una pauta para modificar o impedir la expedición de leyes secundarias que incluyeran cualquier forma de discriminación en contra de las mujeres.⁹

⁹ Legislatura XLIX - Año II - Periodo Ordinario - Fecha 19741114 - Número de Diario 33 (L49A2P1oN033F19741114.xml) Núm. Diario: 33 ENCABEZADO DIARIO DE LOS DEBATES. DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS. DEL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS XLIX LEGISLATURA. AÑO II México, D.F., Jueves 14 de Noviembre de 1974 TOMO II.- NUM. 33 (...)

DICTÁMENES A DISCUSIÓN. Reformas Constitucionales.- El C. secretario José O. Ferrer Guzmán:

(...)

Esta reforma es corolario de anteriores conquistas de la Revolución Mexicana en materia de igualdad jurídica de la mujer. En 1928, la expedición del Código Civil significó un importante logro. En 1946, se reconoce el derecho de la mujer a votar y ser votada en las elecciones municipales. En 1953, se establece finalmente, la igualdad absoluta de derechos políticos para las mujeres mexicanas.

(...)

Un nuevo artículo 4o. constitucional es punto de partida de las reformas que se proponen. El texto vigente de dicho precepto se incorpora al artículo 5o. de la Ley Fundamental Tres principios esenciales se establecen en la disposición:

La igualdad jurídica del varón y la mujer; la protección legal de la organización y desarrollo de la familia y el derecho de toda persona a decidir libre, responsable e informadamente sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

El primer aspecto, referente a la igualdad jurídica, recoge oportunamente un postulado básico de los movimientos libertarios y sociales de México. Facilita la participación plena de la mujer en cuatro ámbitos esenciales de la vida nacional. El proceso educativo, el mercado laboral, la revalidación de la vida familiar y las estructuras públicas o políticas.

Esta reforma supone la ruptura de viejas barreras que impedían el cabal desempeño de las mujeres mexicanas en el proceso de desenvolvimiento. Su alta jerarquía constitucional conlleva la remodelación de la legislación ordinaria en las esferas federales y local. Así, millones de mujeres de todo el país disfrutarán los beneficios del nuevo marco normativo.

El nuevo régimen jurídico al suprimir cualquier signo de discriminación femenina, favorece la práctica de una igualdad que facilite el despliegue integral de las capacidades de los varones y las mujeres de México.

Tesis 1a. CLII/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, julio de 2007, página 262.

“IGUALDAD JURÍDICA DEL HOMBRE Y LA MUJER PREVISTA EN EL ARTÍCULO 4o., PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SUS ALCANCES. El primer párrafo del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que prevé la igualdad del hombre y la mujer frente a la ley y ordena al legislador que proteja la organización y el desarrollo de la familia, se introdujo en la Carta Magna mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1974 como parte de un largo proceso para lograr la equiparación jurídica del género femenino con el masculino. Así, en la relativa iniciativa de reformas se propuso elevar a rango constitucional la igualdad jurídica entre ambos y se indicó que ésta serviría de pauta para modificar leyes secundarias que incluyeran modos sutiles de discriminación. De manera que la referida igualdad implica una prohibición para el legislador de discriminar por razón de género, ya que frente a la ley, el hombre y la mujer deben ser tratados por igual; de ahí que el artículo 4o. constitucional, más que prever un concepto de identidad, ordena al legislador que se abstenga de introducir distinciones injustificadas o discriminatorias.”

Que, la necesidad de elevar, a rango constitucional, la obligación del legislador de tratar de igual manera a hombres y mujeres derivó del trato discriminatorio que se les daba a éstas, y señaló el camino para modificar todas aquellas leyes secundarias que lo permitían, a la vez que marcó las pautas para la interpretación que de ellas debe hacerse.

Que por lo que hace al orden nacional, el artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que queda prohibida toda discriminación motivada —entre otras— por cuestiones de género, que tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas; que en este sentido, el legislador debe evitar la expedición de leyes que impliquen un trato diferente e injustificado entre hombres y mujeres; que, a su vez, los órganos jurisdiccionales, al resolver los asuntos que se sometan a su conocimiento, deben evitar cualquier clase de discriminación por cuestión de género y proscribir toda condición de desigualdad; y, por ende, que, la perspectiva de género en la administración de justicia obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afectan, de manera diferenciada, a quienes acuden a demandar justicia.

Lo anterior, porque sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, porque a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres se reconoce la forma en que, unos y otras, se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen, en unos y en otras, las disposiciones legales y que resultaba particularmente importante en lo que toca a la motivación de las sentencias, concibiendo esto como un método que permite utilizar herramientas adicionales a los métodos tradicionales de interpretación, que pueden ser útiles para identificar y corregir la discriminación que pudieran generar las leyes y las prácticas institucionales.

Asimismo, la citada instancia -Primera Sala-, puntualizó que el marco jurídico relativo a la equidad de género, desde la perspectiva convencional del sistema universal, comprende los artículos 1º y 2º, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, así como 2º, 3º y 26 , del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Desde el sistema convencional interamericano destacan el preámbulo y el artículo II, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, así

como los numerales 1º y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹⁰

¹⁰ **Declaración Universal de los Derechos Humanos:**

“**Artículo 1.** Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”.

“**Artículo 2.** 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. 2. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.”.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“**Artículo 2.-** 1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

“**Artículo 3.-** Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.”

“**Artículo 26.-** Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

“**Preámbulo.-** Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad. Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan. Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría. Es deber del hombre ejercer, mantener y estimular por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu. Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre.”.

“**Artículo II.** Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.”.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José):

“**Artículo 1º. Obligación de Respetar los Derechos.** 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de

Ahora bien, de lo antes destacado es dable concluir que en el asunto de donde emana el acto reclamado no hubo vulneración a los principios que rigen el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, en la medida de que la infracción atribuida a la quejosa, como la sanción que le fue impuesta no resulta exclusiva para las personas de su género (mujeres), por cuanto que las normas relativas son aplicables para cualesquier individuo sin importar su género; y, por ende, no emerge la necesidad u obligación de establecer un equilibrio entre géneros.

En otras palabras, no es legalmente factible resolver el presente asunto bajo la perspectiva de género, pues aun cuando tal suele asociarse con un asunto de mujeres (calidad que tiene la quejosa), es necesario destacar que aquél es un concepto que alude a la necesidad de acabar con las desigualdades de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres, por ende, sólo cuando es necesario equilibrar esa igualdad es necesario resolver bajo esa perspectiva; sin embargo, ello no concurre en la especie, en la medida de que tanto un varón como una mujer pueden incurrir en la falta de probidad que se tuvo por acreditada en relación con la quejosa y de igual manera sin importar el género es factible imponer

cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”.

“Artículo 24. Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”

la destitución en el puesto, sin distinción de género, como sanción de la conducta infractora.

Lo antes expuesto pone en evidencia que no es legalmente factible estimar que bajo la consideración de que se resuelve con perspectiva de género, deban desconocerse las normas que rigen en un asunto en particular, sin ninguna distinción de género; y, particularmente, porque la conducta atribuida a la trabajadora quejosa no es exclusiva de una mujer, esto es, que única y exclusivamente pudiera haberla desarrollado por su condición de género.

En esa medida, al margen de que, en el caso que nos ocupa, el tema relacionado con la individualización de la sanción, no fue materia de la litis natural y, por ende, tampoco de la trabada en el presente juicio de amparo; no es factible considerar que al imponerse a la quejosa la sanción de destitución en el puesto que venía desempeñando, por haber incurrido en la falta de probidad respectiva, se desatendió el derecho de igualdad, al soslayarse que le fue negado el derecho de un permiso sin goce de sueldo para capacitarse, esto es, para realizar estudios de Licenciatura en *****; pues ello, además, de que indebidamente propiciaría que por el sólo hecho de que una mujer solicite un permiso en

ejercicio de su derecho a la capacitación, se accediera de inmediato y de manera favorable a esa petición, sin atender, en su caso, si las necesidades del servicio permiten o no su concesión en la época en que se haga la solicitud respectiva; conllevaría, a su vez, que válidamente si no se obtiene el permiso pedido, las mujeres, apoyadas en tal condición, se encuentren en posibilidad de incurrir en actos faltos de probidad para lograr sus objetivos, contrariando de esa manera las normas legales que rigen sin distinción de género la relación el vínculo que une a la autoridad demandada en la contienda de origen, con la actora en el mismo, lo que redundaría en perjuicio de la desarrollo de la prestación del servicio público encomendado, por lo que es claro que el beneficio personal de la quejosa al destinar las licencias otorgadas para un fin distinto, no puede estar por encima del que tiene la sociedad en que se preste tal servicio, con la consecuente obligación para el organismo público descentralizado empleador, de erogar gastos de erario público para cubrir sus ausencias a fin de satisfacer la prestación del servicio público encomendado en beneficio de la colectividad que requiere de la asistencia social proporcionada.

En tales condiciones, ante lo infundado, ineficaz e inoperante, en sus diversos aspectos, de los conceptos de violación analizados y no advertirse motivo que amerite suplir la deficiencia en

la queja, de conformidad con el artículo 79, fracción V de la ley de la materia, procede negar el amparo y la protección de la Justicia de la Unión solicitados.

No se soslaya que mediante escrito recibido en este Tercer Tribunal Colegiado, el seis de noviembre de dos mil trece, el Director de Asuntos Jurídicos del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, *********, en su calidad de tercero interesado, formuló alegatos que contienen manifestaciones con el objeto de exponer su punto de vista en relación con las consideraciones que sustentan la sentencia reclamada a fin de evidenciar que no es violatoria de garantías en perjuicio de la quejosa principal; sin embargo, no es factible ocuparnos en lo particular sobre esas alegaciones, dado que no forman parte de la litis constitucional, ya que tal controversia se integra con lo expresado en los conceptos de violación contra las consideraciones y fundamentos del acto reclamado.

Sirve de sustento y se comparte, aplicada en lo conducente y sustancial, la jurisprudencia I.3o.C. J/36, sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXV, abril de 2007, página 1359, que dice:

"ALEGATOS. DEBEN SER EXAMINADOS EN EL JUICIO DE AMPARO, CUANDO PLANTEAN ALGUNA CAUSA DE IMPROCEDENCIA, PORQUE ÉSTA ES DE ORDEN PÚBLICO Y DE ANÁLISIS OFICIOSO. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido jurisprudencia en el sentido de que los alegatos de las partes en un juicio de garantías no forman parte de la litis constitucional y, en consecuencia, no existe obligación de estudiarlos, puesto que la litis se integra con la demanda de amparo y el informe justificado; sin embargo, cuando se hace valer una causa de improcedencia en los alegatos, éstos sí deben ser materia de estudio, en virtud de que conforme al último párrafo del artículo 73 de la Ley de Amparo, las causas de improcedencia deben ser examinadas de oficio por el juzgador de garantías, lo cual implica que cuando éste advierta que se actualiza una causa de improcedencia, debe hacerla valer oficiosamente y, por mayoría de razón, puede afirmarse que si una de las partes aduce que se actualiza una hipótesis de improcedencia, el órgano de control constitucional debe proceder a su estudio, a fin de desestimarla o establecer que sí se actualiza. Consecuentemente, cuando una de las partes hace valer alegatos en los que plantea una causa de improcedencia, éstos deben ser materia de estudio en la sentencia que se dicte en el juicio de amparo".

DÉCIMO. En virtud de que los conceptos de violación planteados en el juicio de amparo principal fueron desestimados, debe dejarse sin materia el juicio de amparo adhesivo promovido por *********, en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, todo vez que el el objeto o finalidad de este último radica en que subsista el acto reclamado, lo que prevalece en la especie, precisamente, al desestimarse los conceptos de violación de la quejosa principal.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia 7/2013 (10a.), sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que puede ser consultada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, Página 443, de rubro y texto literal siguiente:

"AMPARO ADHESIVO. DEBE DECLARARSE SIN MATERIA CUANDO SE DESESTIMEN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN DE LA DEMANDA DE AMPARO PRINCIPAL (CRITERIO ANTERIOR A LA EXPEDICIÓN DE LA LEGISLACIÓN REGLAMENTARIA DEL AMPARO ADHESIVO). Al día en que se emite el presente criterio, el Congreso de la Unión no ha expedido la ley que refiere el segundo párrafo del inciso a) de la fracción III del artículo 107 Constitucional y, en consecuencia, todavía no hay regulación legal de la forma y términos en que el amparo adhesivo debe promoverse. Sin embargo, del texto constitucional se desprende que el amparo adhesivo sólo tiene por objeto que el acto reclamado subsista. En consecuencia, si en el juicio principal el tribunal colegiado desestimó los conceptos de violación del quejoso principal y, por lo tanto, por ese solo hecho se dejará intocado el acto reclamado, es innecesario estudiar los conceptos de violación esgrimidos en el amparo adhesivo. En consecuencia, y hasta en tanto no exista texto legal que establezca lo contrario, en caso de que se desestimen los conceptos de violación de la demanda de amparo principal, esta Primera Sala considera que lo conducente es declarar sin materia al amparo adhesivo y no entrar al estudio del mismo."

Por lo expuesto, fundado y con apoyo además en los artículos 73, 74, 170 y 189 de la Ley de Amparo y 37, fracción I,

inciso b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en vigor, se resuelve:

PRIMERO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ***** , por conducto de sus apoderados jurídicos ***** y ***** , contra el acto que reclamó del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado, consistente en la resolución dictada el seis de junio de dos mil trece, en el juicio administrativo 415/2012-1.

SEGUNDO. Queda sin materia el juicio de amparo adhesivo promovido ***** , en su carácter de Contralor Interno del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí.

Notifíquese. Anótese lo conducente en el libro de gobierno respectivo; con testimonio de la presente ejecutoria vuelvan los autos a su lugar de origen y, en su oportunidad, archívese el expediente.

VOTO PARTICULAR DE LA MAGISTRADA PRESIDENTA
LIC. *****

De manera respetuosa, no comparto el sentido y consideraciones de la resolución tomada por la mayoría de los señores Magistrados integrantes del Tercer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, en el Amparo Directo Administrativo 659/2013, por lo que a continuación expondré las razones que me llevan a estar en contra de la sentencia pronunciada.

Para arribar a las consideraciones que sustentan mi decisión, es menester preciar algunos de los antecedentes que conforman el acto reclamado.

Del sumario de origen se obtiene que, ***** promovió juicio administrativo de nulidad en contra de la Contraloría Interna del Sistema para el Desarrollo integral de Familia del Estado de San Luis Potosí, de quien reclamó la resolución definitiva de cinco de junio de dos mil doce dictada dentro del procedimiento disciplinario de responsabilidad administrativa expediente

***** en el que se determinó imponerle una amonestación pública y la destitución del puesto de *****.

El quince de noviembre de dos mil doce, se emitió la sentencia, en la que se declaró la legalidad y validez de la resolución impugnada.

Inconforme con la anterior determinación, la accionante interpuso juicio de amparo directo, en la que se declararon infundados en parte sus planteamientos y fundados por otra. En lo esencial, tal sentencia es del contenido siguiente:

*"En otras palabras, la responsable puntualiza que son legales y válidos los permisos y licencias que le fueron otorgados a la aquí quejosa, y tal aspecto no está a discusión, como tampoco lo están sus derechos laborales de seguridad social; **sin embargo, lo que sí es cuestionable, es la utilización de esos permisos y licencias para un fin distinto del que fueron otorgados.***

Consideración que se estima correcta, en tanto que es inobjetable que todo trabajador tiene derechos laborales que pueden traducirse en incapacidades o licencias, una vez que se colman los requisitos para que éstos se autoricen, de modo que en ese aspecto la puntualización de la responsable es acertada.

*Como también lo es, que **lo que sí puede ser materia de sanción laboral, es que el trabajador obtenga permisos o incapacidades una vez que satisface las exigencias para ello, y luego, el tiempo del que dispone con motivo de esa incapacidad o licencia lo utilice para un fin diverso al que fue otorgado.***

[...] En ese orden de ideas, debe concluirse que no existe contradicción alguna en las consideraciones sustentadas por la

responsable y, por consiguiente, la disidencia resulta infundada.

En la inconformidad del primer concepto de violación que se considera fundada, la quejosa sostiene que la sentencia impugnada es incongruente y contradictoria, ya que la litis fue fijada de manera incorrecta y no se ocupó de los argumentos torales en que se basaron las excepciones y defensas, consistentes en: 1.- Todas y cada una de las incapacidades y permisos que en su momento se concedieron a la quejosa, fue dentro del marco constitucional y legal, por médico y/o institución y/o funcionario competente para realizarlo; 2.- Que existiendo la incapacidad o permiso la relación de trabajo se suspende; por lo que 3.- Dichas incapacidades y permisos no le prohíben a la inconforme que realice una labor intelectual como lo es el ocupar el tiempo de estudiar, máxime aun cuando parte de los permisos fueron solicitados y autorizados para realizar estudios; que los puntos anteriores no fueron estudiados de manera exhaustiva por la responsable.

[...]

Luego, resulta notorio que la responsable no tuvo en cuenta ni emitió pronunciamiento alguno respecto de los temas que ahora sintetiza la quejosa en los términos siguientes:

[...]

De ahí que el concepto de violación resulte fundado, en razón de que la responsable no observó el principio de exhaustividad que rige las sentencias, en tanto omitió analizar los aspectos destacados.

[...]

En el orden de ideas establecido, se estima que el concepto de violación es fundado, por virtud de que, opuesto a lo que se sustenta en la sentencia impugnada, la entonces actora sí precisó cuáles fueron los derechos humanos que le fueron violados así como la afectación que se le causó a sus garantías individuales de la salud y la maternidad, en tanto que señaló las normas constitucionales o de la Ley Federal del Trabajo que prevén su derecho a gozar de incapacidades con motivo del embarazo, o a incapacidades por cuestiones de salud o para cuidados paternos, y señaló con precisión cada una de las incapacidades o permisos que se le otorgaron.

[...]

En esas condiciones, es patente que el concepto de impugnación planteado por la entonces actora y aquí quejosa, está orientado a precisar que las inasistencias por las que se le destituyó de su puesto, tienen orígenes diversos y que deben ser examinadas por separado, y que no pueden tener las mismas consecuencias. En otros términos, sí se le otorgaron incapacidades de un día, como afirma la actora, para cuidados maternos por deficiencias en la salud de su hija, y el derecho a esos permisos está previsto en la Constitución Federal, estos permisos deben ser objeto de un análisis específico, y establecer si en su caso, en esas fechas concretas la actora aprovechó el día para asistir a la escuela; de la misma forma los permisos sin goce de sueldo, que aun cuando son por varios días y hasta tres meses, durante los mismos se suspende la relación de trabajo y no percibe sueldo alguno, de manera que la actora considera que en ese tiempo puede dedicarse a lo que quiera sin que se pueda considerar falta de probidad, cuestión puntual que debe ser dilucidada por la responsable; y por último, las incapacidades médicas, derivadas de su embarazo o de accidentes de trabajo, también previstas en la Constitución o en la Ley Federal del Trabajo, y que deben ser analizadas en forma particular.

Lo anterior es relevante en la medida de que, si el análisis respectivo arrojara, por ejemplo, que los permisos para cuidados maternos no fueron objeto de un destino diverso al otorgado, entonces deberán quedar fuera de las conductas que se atribuyen a la aquí quejosa como falta de honestidad y de probidad. De la misma forma, por ejemplo, si se llegara a establecer que las licencias sin goce de sueldo no pueden constituir falta alguna, entonces también los lapsos correspondientes tendrían que quedar fuera de la consideración de falta de honestidad y de probidad. En los mismos términos, si por lo que hace a las incapacidades, por ejemplo, se acredita que sólo algunas fueron utilizadas para un destino diverso al que se otorgaron, entonces esos lapsos no deberán contarse para efectos de la sanción correspondiente.

[...]

En relación con lo anterior, en otra inconformidad del segundo concepto de violación se aduce, en síntesis, que lo que debía dilucidarse es si la aquí disidente se encontraba impedida para realizar estudios, labor que no exige un esfuerzo físico sino meramente intelectual contrario a sus labores cotidianas de enfermera que realizaba para el DIF, que sí requieren un esfuerzo físico que es precisamente lo que protege la

incapacidad; que la incapacidad es para trabajar, para que no se realicen esfuerzos físicos, no para que no se pueda estudiar que es una actividad que por desarrollarse esencialmente con el intelecto, no requiere esfuerzo físico, o que esté inerte, sin hacer nada la quejosa, de tal manera que no se puede configurar acción alguna para que el órgano de control interno le instaure el procedimiento disciplinario y la sancione con la destitución de su puesto y funciones, privándola así de su trabajo y de los haberes económicos que por el mismo percibía; que tampoco pueden ser causa del procedimiento administrativo que se le siguió, los permisos sin goce de sueldo que legalmente le fueron otorgados por sus superiores jerárquicos, máxime cuando expresamente se les informó que era para que se le permitiera continuar con sus estudios, por lo que nunca ocultó las razones por las cuales solicitaba esa prestación laboral, ni nunca engañó a la institución de su adscripción sobre el objeto y destino de los permisos como le pretende hacer ver la demandada; que están plenamente probadas la legalidad y validez de los permisos e incapacidades.

[...]

De conformidad con lo expuesto, procede conceder la protección constitucional solicitada, para el efecto de que la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia impugnada, y en su lugar dicte otra en la que examine los conceptos de impugnación precisamente en los términos en que fueron planteados, [...] observando las consideraciones jurídicas sustentadas en la presente ejecutoria, emita el pronunciamiento correspondiente para cada tipo de inasistencia y determine, en su caso, cuál o cuáles son susceptibles de ser consideradas como falta de honradez o de probidad y por ello que ameriten alguna sanción, y en el supuesto de que así sea, determine si fueron correctas las sanciones de amonestación pública y de destitución del puesto que se impusieron a la aquí quejosa; hecho lo cual, resuelva conforme a derecho proceda.”[Lo resaltado no es de origen].

Por su parte, el amparo adhesivo interpuesto por el organismo demandado se declaró infundado.

En cumplimiento a la ejecutoria citada, la responsable emitió nueva resolución en la que determinó la distinta naturaleza de las inasistencias de la actora, las cuales separó en tres grupos, a saber: a) incapacidades médicas; b) permisos sin goce de sueldo; y, c) incapacidades o permisos por cuidados maternos, luego, describió lo que conforme a la Constitución Federal y la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, se entiende por incapacidad derivada de una enfermedad, concluyendo que el fin de toda incapacidad es que el trabajador prescinda de acudir a sus centros de trabajo, para que atendiendo a los cuidados y prescripciones establecidos por el médico tratante, guarde el reposo debido, el que indudablemente le permitiría recobrar sus aptitudes y facultades para desempeñarse laboralmente.

También precisó que no podía sostenerse, que aun cuando un trabajador se encontrara incapacitado para acudir a su centro de trabajo por virtud de una incapacidad, derivada de una enfermedad o accidente de trabajo, pudiera válidamente, dedicarse a una diversa actividad, incluso de carácter educativo, pues, el despliegue de tal acción, implicaba de modo necesario un movimiento hacia el centro educativo, lo que se traducía en el desempeño de una actividad mínima de movimiento, lo cual no permitiría al trabajador la recuperación de sus actividades para trabajar. Por tanto, declaró la validez de la resolución impugnada.

En el caso, la quejosa, en sus motivos de disenso, plantea en esencia, que el Tribunal responsable tenía la obligación ineludible de estudiar si la Contraloría Interna del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de San Luis Potosí, demostró dentro del sumario con pruebas idóneas, que la conducta por la cual se sancionó a la servidora pública fue por dar un uso indebido a las prestaciones laborales y de seguridad social que como trabajadora tenía derecho, en la especie el de asistir personalmente o físicamente en el tiempo que comprenden las incapacidades médicas y por cuidados maternos, concedidos por la fuente de trabajo, a recibir clases en la Facultad de ***** de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, precisando además, cuáles fueron los días que se encuentran plenamente demostrados que asistió a clases, y si la sanción es acorde con la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí.

Se consideran por una parte ineficaces sus planteamientos, porque la propia impetrante en su demanda de nulidad ante la autoridad responsable, implícita y tácitamente confesó haber realizado estudios de ***** en la temporalidad de las licencias médicas concedidas.

Esto, pues la quejosa expresó que las licencias que le fueron concedidas, no le impedían realizar estudios como los de ***** , pues incluso, refirió el capacitarse es un derecho laboral, que redundaría en beneficio de la institución a la que trabajaba, ante lo cual, resulta evidente que efectuó manifestaciones que implican el consentimiento tácito de que el tiempo concedido para las licencias referidas lo ocupó para realizar estudios de ***** .

Por tanto, debe considerarse que tales manifestaciones constituyen una confesión en términos de los artículos 381 y 383, ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de San Luis Potosí, aplicado supletoriamente al tenor del artículo 32 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de San Luis Potosí.

Ante ello, su planteamiento en el sentido de que no se precisó en la constancia respectiva qué días en concreto de tales meses, fue que asistió personalmente a la institución educativa a recibir clases, es ineficaz dado que la propia impetrante admitió haber realizado los estudios de que se trata durante el lapso de las licencias materia de la controversia de origen.

En cambio, se estima sustancialmente fundado el planteamiento relativo a **si la sanción de cese del puesto y funciones de servidora pública es sustentable y acorde con la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado del Municipio de San Luis Potosí**. Decisión que se sustenta en la perspectiva de género, acorde a los principios de igualdad y no discriminación contenidos en los artículos 1º y 4º, ambos de la Constitución Federal, en relación con los preceptos 1º y 4 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), en aplicación además, del Protocolo de Juzgar con perspectiva de género emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Se considera que es menester aplicar la perspectiva de género en el presente asunto, porque importa mencionar que la igualdad formal, expresada en fórmulas generales, abstractas y aparentemente neutrales, no es suficiente para hacer efectivo el acceso de las mujeres a sus derechos.

En el ámbito nacional e internacional, está reconocido que las mujeres tienen derecho al goce, ejercicio y protección de todos los derechos y libertades.

En ese sentido, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém Do Pará) recurren a fórmulas específicas sobre el derecho a la igualdad de las mujeres, enfocadas a la no discriminación y al derecho a vivir una vida libre de violencia.

Si bien existen disposiciones específicas que reconocen los derechos de las mujeres, se estima no resuelven las situaciones que de facto y que de manera estructural impiden a aquellas gozar efectivamente de los mismos.

La discriminación es una forma de violencia, en tanto repercute en el diseño y ejecución del proyecto de vida de las mujeres. Es por ello que el Estado Mexicano, al firmar la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Belém Do Pará, se comprometió a adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, acciones orientadas a prevenir, sancionar y erradicar esa discriminación y violencia como tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la

discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas.¹¹

En el caso, en principio se considera que no es materia de controversia la expedición de las licencias médicas referidas, por lo que mi pronunciamiento sólo se ocupa de la sanción impuesta por ocupar el tiempo conferido a las licencias médicas para realizar estudios profesionales.

La razón fundamental por la que se sancionó a la impetrante fue que se incurrió en faltas de probidad y honradez en su actuar, lo cual, se expuso, le generó responsabilidad, ya que durante el tiempo que le fueron otorgadas las incapacidades a que hizo referencia la responsable, les dio un destino diverso a las prestaciones laborales de que se vio beneficiada, pues si tales prestaciones se otorgaron con el fin de que recuperara sus capacidades y aptitudes para trabajar, mediante el reposo y cuidados correspondientes, no obtendría dicha recuperación dedicándose a las actividades de estudio.

En ese contexto, la responsable estimó que las incapacidades expedidas a favor de la trabajadora, tenían la finalidad

¹¹ Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Suprema Corte de Justicia de la Nación. P 24 y 25.

de que la demandante, reposara de los padecimientos que le impedían prestar su trabajo, situación, que acotó, se contraponía con el desempeño de cualquier otra actividad, inclusive las de naturaleza educativa, ya que las incapacidades se conciben como una pérdida de facultades o aptitudes que imposibilitan parcial o totalmente a una persona para desempeñar su trabajo por algún tiempo, según la legislación laboral.

Sin embargo, se considera que tal forma de resolver lleva implícita una discriminación estructural en contra de la citada trabajadora.

- ***** explica, que la desigualdad estructural no es consecuencia de una “desigualdad de hecho”, sino resultado de una exclusión social o de “sometimiento” de unos grupos por otros que, en forma sistemática y debido a complejas prácticas sociales, prejuicios y sistemas de creencias, desplazan a mujeres, discapacitados, indígenas u otros grupos de personas de ámbitos en los que ellos se desarrollan o controlan¹².

¹² Saba, Roberto (2007), “(Des)igualdad estructural”, en Marcelo Alegre y Roberto Gargarella (coords.), El Derecho a la Igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario, Lexis Nexis, Buenos Aires, p 125 y 126.

Es de considerar que la desigualdad estructural no es producto del azar, accidentales u ocasionales, pues constituyen grupos permanentes que se dotan de argumentos que hacen parecer tanto a los perpetradores como quienes padecen tal desigualdad como algo natural, normal e impenetrable. Esto mediante valores culturales, familiares o de moralidad social, o bien a través de su codificación precisa en instituciones formales; entre ellos, los credos religiosos que, mediante su teología y su organización funcional, condenan formalmente a las mujeres a un lugar social subordinado, o los actos legislativos que hacen obligatorios, a través de la autoridad del Estado, el patriarcalismo y la homofobia ¹³.

Así pues, la condición de ser mujer, de pertenecer al grupo femenino, somete y obliga a quien tiene esa individualidad a ubicarse en un sector, cuya identidad se define por los roles de estereotipo, en los que se ha considerado que ella es quien debe cuidar a los hijos, trabajar en el hogar, bajo una perspectiva de subordinación e inferioridad legal, social, económica y política, connatural a su naturaleza física y humana.

¹³ Rodríguez Zepeda, Jesús (2011). La otra desigualdad. La discriminación en México. Consejo Nacional para prevenir la discriminación. p. 23.

En el caso, se considera que la citada trabajadora fue objeto de discriminación, por cuanto que la responsable dejó de analizar en toda su dimensión que el dieciocho de agosto de dos mil diez, el Sindicato Único de Trabajadores al Servicio del Gobierno del Estado, solicitó a la Oficialía Mayor de Gobierno del Estado, se le concediera a la citada trabajadora, permiso sin goce de sueldo con el fin de que continuara con sus estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, por el periodo comprendido desde el primero de septiembre al dieciocho de noviembre de dos mil diez (foja 76), el que, fue negado por la Dirección General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia el seis de septiembre de dos mil diez (foja 78).

En relación con los mismos, la responsable sólo los valoró para tener por demostrado en concatenación con las incapacidades otorgadas a la trabajadora que, ese tiempo lo utilizó para continuar sus estudios de *****.

Tampoco, nada mencionó del documento que aparece a foja 92, relativo a la petición de ***** dirigido a la Coordinadora General del CREE, por el que le solicitó permiso sin goce de sueldo del periodo comprendido del veintitrés de enero al veinte de mayo de dos mil once, para continuar con sus estudios de

***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. El que le fue negado, por cuanto se le dijo atendiendo a las necesidades propias y cargas del trabajo (foja 93).

De lo anterior, emerge que ***** solicitó ante sus superiores jerárquicos se le concediera permiso sin goce de sueldo a efecto de continuar sus estudios de ***** en la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, lo cual, le fue negado, por tanto, a juicio de la suscrita, se está ante una franca discriminación, pues ese actuar pugna con el artículo 1º de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, con el principio de igualdad previsto en el artículo 4º de la Constitución Federal, y la cláusula de no discriminación contenida en el artículo 1º de la Carta Magna.

El numeral 1º del citado Tratado internacional estipula:

"A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera."

Por su parte, la cláusula de no discriminación contenida en el artículo 1 de la Constitución Federal, establece:

"Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas."

Y el principio de igualdad contenido en el artículo 4 de la Carta Magna, establece:

"Artículo 4. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. [...]".

Esto por cuanto que la parte patronal, al negarle a la trabajadora permiso sin goce de sueldo para estudiar su maestría en *********, la constriñó a ocupar tiempo de sus licencias médicas para realizar tal estudio; no obstante se le sancionó con la pérdida del empleo, y la autoridad responsable al validar tal determinación permite que se discrimine estructural y sistémica a la citada empleada, al permitir que continúe en un plano de inferioridad y subordinación, con clara infracción a su derecho fundamental de superarse profesionalmente, mediante la capacitación, contenido en el artículo 123 de la Constitución Federal.

Incluso, la autoridad responsable inobservó los artículos 3 y 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que disponen:

"Artículo 3. *Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre."*

"Artículo 4

1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato."

En efecto, la responsable al permitir que la trabajadora en su cargo de ***** fuera sancionada por ocupar el tiempo de sus licencias médicas para estudiar, dado que al haber solicitado permiso sin goce de sueldo para realizar su maestría en ***** le fue negado, motiva que se perpetúe la discriminación en contra de la mujer, a quien por una situación estructural se le ha considerado en un plano de inferioridad y, que en el caso, no se le permite se prepare para ascender profesionalmente, sino que se le negó el permiso, y ahora se le destituye de su cargo, lo cual revela

claramente el techo de cristal y barrera que se impuso a la mujer para evitar que se desarrolle profesionalmente.

Esto a pesar de que la CEDAW establece que *"...la máxima participación de la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre, en todos los campos, es indispensable para el desarrollo pleno y completo de un país, el bienestar del mundo y la causa de la paz"*, y que los Estados signantes como México, deben adoptar todas las medidas necesarias para establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación¹⁴.

Normatividad que debió ponderar la responsable al momento de analizar la sanción administrativa reclamada y al no realizarlo, contravino tales normas fundamentales en favor de la mujer.

Lo antes razonado no desconoce que la finalidad de toda incapacidad es que el trabajador prescinda de acudir a su centro de trabajo para que atendiendo a los cuidados y prescripciones establecidos por el médico tratante, guarde el reposo debido, el que

¹⁴ Artículo 2.c.

indudablemente le permitirá recobrar sus aptitudes y facultades para desempeñarse laboralmente; sin embargo, no debe perderse de vista que la impetrante, solicitó a través de la representación sindical la autorización correspondiente sin goce de sueldo para poder capacitarse de manera profesional en el tema de la *********, lo cual le fue negado y con ello, impedido su derecho de superación profesional, capacitación y proyecto de vida.

De modo que la trabajadora, ante su deseo de superación profesional, fue constreñida a utilizar el tiempo de sus licencias médicas para superarse profesionalmente, porque en su trabajo se le impidió realizarlo, incluso, bajo un permiso sin goce de sueldo, con clara infracción a su derecho fundamental a capacitarse, lo que evidencia, como se expuso, una discriminación en su perjuicio.

Por ello, si bien la trabajadora incurrió en el ámbito de responsabilidad, ante la falta de probidad y honradez como lo estimó la responsable, se considera, el actuar de la justiciable debe considerarse atenuada, porque el ánimo con que actuó en la citada falta no fue un desacato malsano de la orden de reposo, ni agraviar de algún modo a la institución a la cual presta sus servicios, sino que se vio constreñida su voluntad por la discriminación de que fue

objeto, ante la negativa del otorgamiento de una licencia sin goce de sueldo para acudir a un centro educativo para realizar estudios profesionales de licenciatura en *****.

En consecuencia, al emitir este pronunciamiento con perspectiva de género se considera que la trabajadora no incurrió en la gravedad en que fue ubicada su conducta, por ende, no es ajustado a las citadas normas que se le haya sancionado con la pérdida del empleo.

Lo anterior además, se apoya en los criterios aislados XXII/2013 (10ª), XLIII/2014 (10ª) y XLII/2014 (10ª) emitidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pendientes de publicar que establecen:

“PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. SU SIGNIFICADO Y ALCANCES. El artículo 1º, párrafo último, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que queda prohibida toda discriminación motivada, entre otros, por cuestiones de género, que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y las libertades de las personas. En este sentido, el legislador debe evitar la expedición de leyes que implique un trato diferente e injustificado entre hombres y mujeres. A su vez, los órganos jurisdiccionales, al resolver los asuntos que se sometan a su conocimiento, deben evitar cualquier clase de discriminación o prejuicio en razón del género de las personas. **Así, la perspectiva de género en la administración de justicia**

obliga a leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afecta, de manera diferenciada a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principio de igualdad y equidad, ya que a partir de la explicación de las diferencias específicas entre hombres y mujeres, se reconoce la forma en que unos y otros se enfrentan a una problemática concreta, y los efectos diferenciados que producen las disposiciones legales y las prácticas institucionales.” [Lo resaltado no es de origen].

“DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. SU ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011. El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el citado diario, al establecer que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en el propio texto constitucional y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, modificó sustancialmente el contenido de los derechos protegidos constitucionalmente, incluido el de igualdad, el cual es un principio adjetivo que se predica siempre de algo y que, por tanto, se define y actualiza progresivamente a través del tiempo y a la luz de una multiplicidad de factores sociales, culturales, económicos, políticos, entre otros. Consecuentemente, si bien es cierto que el concepto jurídico de igualdad desde un punto de vista abstracto se encontraba presente desde antes de dicha reforma constitucional, también lo es que sus condiciones de aplicación y supuestos de protección se han ampliado significativamente con el contenido de los tratados internacionales; un ejemplo de ello lo constituye la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que establece criterios específicos para verificar si existe o no discriminación, los cuales complementan materialmente a los preceptos constitucionales. De ahí que, a partir de la citada reforma, cuando se alegue una violación al principio de igualdad jurídica, el juzgador no puede desdeñar el texto de los tratados internacionales que hacen referencia a la igualdad y a la prohibición de discriminación, sino que debe efectuar el escrutinio de constitucionalidad correspondiente

teniendo como ámbito material de validez a la Constitución y a los diferentes tratados ratificados por México, máxime cuando ese análisis ha sido solicitado por el quejoso.”

“IGUALDAD JURÍDICA SUSTANTIVA O DE HECHO. FUNDAMENTO NORMATIVO DE LAS MEDIDAS TENDENTES A LOGRARLA.

La igualdad sustantiva, cuyo objetivo consiste en la consecución de la igualdad de hecho y no meramente de derecho entre los diferentes grupos sociales y sus integrantes en relación con el resto de la población, tiene sustento normativo tanto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en diversos preceptos de tratados internacionales ratificados por México que regulan la aplicación del principio de igualdad jurídica. El artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establecen que los Estados deberán adoptar cualquier tipo de medidas, incluidas las legislativas, para respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, incluido el de igualdad, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, opinión política, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Por su parte, los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señalan que los Estados parte del tratado se comprometen a respetar y garantizar los derechos previstos en la misma, incluido el principio de igualdad, lo cual implica que se deberán llevar a cabo las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para el efectivo goce y ejercicio de tales derechos. Adicionalmente, estos lineamientos generales sobre la necesidad de adoptar medidas positivas para hacer efectivos los derechos humanos se ven complementados por tratados internacionales cuya materia es específica. Por ejemplo, por lo que hace a las mujeres como grupo social sujeto a vulnerabilidad, destacan la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. En ambos tratados se prohíbe la discriminación contra la mujer y se mandata expresamente que los Estados deberán de tomar todas las acciones apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno y libre ejercicio de los derechos de la mujer, tales como llevar a cabo las medidas especiales de carácter temporal para acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer y establecer la protección jurídica de los derechos de

la mujer sobre una base de igualdad por conducto de los tribunales nacionales y de otras instituciones públicas.”

Como lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los tribunales encargados de administración de justicia estamos obligados a leer e interpretar las normas tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan, así como la forma en que afecta, de manera diferenciada a quienes acuden a demandar justicia, pues sólo así se puede aspirar a aplicar correctamente los principios de igualdad y equidad, y en el caso, a juicio de la suscrita, es aplicable una interpretación de los hechos materia de la controversia y de las normas aplicables, con perspectiva de género, por cuanto que la responsable, con la sanción impuesta a la trabajadora de pérdida de su empleo, por haber utilizado sus licencias médicas para estudiar su maestría en *********, motiva su discriminación, por la perpetuación de la inferioridad, subordinación y sometimiento a que la mujer de manera estructural y sistémica ha sido relegada, en clara infracción al contenido del citado criterio y las normas nacionales y convencionales referidas.

Por ello, estimo que la autoridad responsable infringió las citadas normas, además, las garantías de legalidad y seguridad jurídicas contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución

Federal, por lo que a mi juicio debió concederse el amparo solicitado, para el efecto de que la responsable, por una parte, dejara sin efecto la sentencia impugnada y, por otra, se reiteraran los aspectos que no son materia de concesión, además, se considera que si bien la impetrante incurrió en la falta de probidad y honradez que se le atribuye, la sanción a imponer en términos del artículo 75 de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de San Luis Potosí, debía ser de una gravedad atenuada dado que previamente había mediado por parte de ***** una petición sin goce de sueldo para estudiar, la que le fue negada con infracción a los derechos fundamentales contenidos en las citadas normas constitucionales y convencionales, que motivaban discriminación en su contra. MAGISTRADA PRESIDENTA. LIC.

*****.

**Sentencias Décima Segunda
Sesión Ordinaria del Comité
de Seguimiento y
Evaluación del Pacto**



INCIDENTE EN REVISIÓN: R.I.-453/2015.

QUEJOSA: ***** Y/O *****.

RECURRENTE: LA QUEJOSA.

MAGISTRADO: *****.

SECRETARIO:
*****.

Ciudad de México. Acuerdo del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, correspondiente a la sesión de veinticinco febrero de dos mil dieciséis.

VISTOS

Y

RESULTANDO

PRIMERO. Demanda de Amparo. Por escrito presentado ante la Oficina de Correspondencia Común a los Juzgados de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, ahora Ciudad de México, ***** y/o *****, por propio derecho, demandó el amparo y protección de la Justicia Federal, contra las autoridades y por los actos que a continuación se transcriben:

"III. AUTORIDADES RESPONSABLES:

1.- COMO AUTORIDADES ORDENADORAS

- a) Asamblea Legislativa del Distrito Federal [...]
- b) Jefe de Gobierno del Distrito Federal [...]

- c) *Secretario de Gobierno del Distrito Federal [...]*
- d) *Secretaría General Jurídica y Estudios Legislativos del Distrito Federal [...]*
- e) *Director de Atención a Usuarios del Sistema de Agua de la Ciudad de México [...]*

2.- COMO AUTORIDADES ORDENADORAS

- a) *Director de Atención a Usuarios del Sistema de Aguas de la Ciudad de México [...]*
- b) *Notificador y Ejecutor del Sistema de Aguas de la Ciudad de México, *****o *****.*

IV. LA NORMA GENERAL, ACTO U OMISIÓN QUE DE CADA AUTORIDAD SE RECLAME:

1.- *Respecto de las autoridades responsables **ordenadoras**, consistente en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Secretario de Gobierno del Distrito Federal, así como la Secretaria General Jurídica y Estudios Legislativos del Distrito Federal, se les reclama **la inconstitucional, arbitraria e ilegal discusión, aprobación, promulgación, refrendo y publicación del artículo 177, párrafo noveno, del Código Fiscal del Distrito Federal**, vigente desde el año 2013, hasta la presentación del presente juicio de amparo, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el 30 de julio de 2013, precepto que a la letra prevé:*

(transcribe) - - - 2.- **Respecto a las autoridades responsables ejecutoras** consistentes en el Director de Atención a Usuarios del Sistema de Aguas de la Ciudad de México y el Notificador y Ejecutor de Sistemas de Aguas de la Ciudad de México, el C. *****o ***** , se les



reclama la inconstitucional, arbitraria e ilegal **APLICACIÓN** del artículo 177, párrafo noveno del Código Fiscal del Distrito Federal, así como la **EMISIÓN Y NOTIFICACIÓN DEL CITATORIO** de fecha 23 de julio de 2015 (veintitrés de julio de dos mil quince), con el cual se me pretende notificar el OFICIO *****, de fecha 14 de julio 2015, en el cual se **ORDENA LA RESTRICCIÓN DEL SERVICIO HIDRÁULICO**, respecto al **NÚMERO DE *******, respectiva al departamento número *****, del inmueble ubicado en el número *****, de la calle de *****, en la colonia *****, Delegación *****, Distrito Federal, C.P. ***** transgrediendo evidentemente mis derechos fundamentales de igualdad, derecho a la no discriminación, derecho al acceso al agua, así como los principios de perspectiva de género, derecho de audiencia, debido proceso, acceso a la justicia, así como a la seguridad y certeza jurídica [...]"

En la demanda de amparo se señaló que no existía tercero interesado y se solicitó la suspensión provisional y definitiva de los actos reclamados, **para evitar la restricción del suministro de agua**, respecto al departamento número ***** del inmueble ubicado en el número ***** de la calle de *****, en la Colonia *****, Delegación *****, Distrito Federal, ahora Ciudad de México, C.P. *****, cuyo número de cuenta ***** ante Sistemas de Agua de la Ciudad de México.

SEGUNDO. Prevenciones. La demanda se turnó al Juzgado Noveno de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito

Federal, ahora Ciudad de México. Por auto de diecisiete de agosto de dos mil quince, se registró con el número ***** y ante las irregularidades advertidas en la demanda, se formularon diversas prevenciones a la promovente, las que fueron desahogadas por escrito visible a fojas 50 a 52, así:

SE SUPRIMEN DOS IMÁGENES.

TERCERO. Admisión de demanda, trámite y resolución del incidente de suspensión. Una vez desahogadas las irregularidades en la demanda, en acuerdo de dieciocho de septiembre de dos mil quince, se **admitió a trámite. Se abrió el incidente de suspensión** de los actos reclamados a solicitud de la quejosa. Y seguidos los trámites respectivos, el **seis de octubre de dos mil quince**, el juzgado resolvió:

*"PRIMERO. Se **niega** la suspensión definitiva, de conformidad con el quinto considerando. - - -*

***SEGUNDO. Se concede la suspensión definitiva, de conformidad con el último considerando.**" (foja 125 reverso del incidente de suspensión)."*

CUARTO. Recurso de revisión. Inconforme con el **segundo resolutivo** de la resolución anterior, ***** y/o ***** interpuso recurso de revisión.



El pliego de agravios se turnó a este Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y por auto de presidencia de tres de noviembre de dos mil quince, se formó el toca R.I.- *****, y se admitió el recurso.

El auto de referencia fue notificado al agente del Ministerio Público Federal de la adscripción, mediante oficio *****, sin que al efecto formulara alegatos.

QUINTO. Turno. Al encontrarse los autos en estado de resolución, fueron **turnados** al secretario en funciones de magistrado Gustavo Naranjo Espinosa para la formulación del proyecto respectivo, por acuerdo de veintisiete de noviembre de dos mil quince.

Posteriormente, en proveído de cuatro de enero de dos mil dieciséis, se hizo del conocimiento de las partes la nueva integración de este Tribunal Colegiado en Materia Administrativa, con motivo del oficio ***** de *****, suscrito por el Secretario Ejecutivo de Adscripción del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que informa la comisión temporal del Magistrado ***** a partir del uno de enero del citado año; atento a lo anterior, se **returnó** el asunto a la ponencia del Magistrado antes mencionado.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia. Este tribunal colegiado es competente para conocer del recurso de revisión de conformidad con lo dispuesto en los artículos 81, fracción I, inciso a), y 84 de la Ley de Amparo y 37, fracción II, del Capítulo III, Sección 2a, de la Ley

Orgánica del Poder Judicial de la Federación, porque se recurre una interlocutoria dictada en el incidente de suspensión de un juicio de amparo indirecto por un juez de distrito en materia administrativa que reside en el territorio en que este órgano judicial ejerce jurisdicción.

SEGUNDO. Oportunidad del recurso. El recurso se interpuso **oportunamente**, ya que el plazo correspondiente **inició** el nueve de octubre de dos mil quince, y la interlocutoria controvertida fue **notificada** por lista a la recurrente el siete del citado mes y año, diligencia que surtió sus efectos el ocho de los corrientes, plazo que **feneció** el veintitrés de octubre de dos mil quince, sin tomar en cuenta, por ser inhábiles los días diez, once, doce (inhábil para el Poder Judicial de la Federación de conformidad con el artículo 19 de la Ley de Amparo), diecisiete y dieciocho de octubre de dos mil quince. Por tanto, es oportuna la presentación del recurso, en razón a que se efectuó ante la Oficialía de Partes del Juzgado Noveno de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, el veintiuno de octubre de dos mil quince, en términos de lo dispuesto por los artículos 86 de la Ley de Amparo.

NOTIFICACIÓN	SURTE EFECTOS	PLAZO	DÍAS INHÁBILES	PRESENTACIÓN DEL RECURSO
7-octubre-2015	8-octubre-2015	Del 9 al 23-octubre-2015	10, 11, 12, 17 y 18-octubre-2015	21-octubre-2015

TERCERO. Legitimación. El recurso de revisión fue interpuesto por parte legítima, toda vez que lo hace valer ********* y/o *********, quejosa en el juicio de amparo de donde deriva el incidente en el cual se emitió la interlocutoria recurrida, en términos del artículo 5, fracción I, 82 y 88, primer párrafo, de la Ley de Amparo,



CUARTO. Resolución recurrida y agravios. No se transcriben ya que no existe obligación de hacerlo ni se infringe disposición alguna de la Ley de Amparo; no obstante, para su consulta y certeza se anexa copia certificada de dicha interlocutoria en el expediente en que se actúa.

Al respecto, se cita la jurisprudencia 2a./J. 58/2010, que resolvió la contradicción de tesis 50/2010, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en la página 830, Tomo XXXI, mayo de 2010, Materia Común, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, intitulada: **"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN."**

QUINTO. Punto no recurrido. No es materia del recurso y, por ende, debe quedar intocada la determinación contenida en el primer punto resolutivo, en términos de los razonamientos expuestos en el considerando quinto de la interlocutoria que se revisa, en los que el juez de distrito negó la suspensión definitiva respecto del acto reclamado del Director de Atención a Usuarios del Sistema de Aguas de la Ciudad de México, por no acreditarse su certeza, sin prueba en contrario.

Lo anterior, porque tal determinación no fue combatida por la quejosa, que es a quien le perjudica, **pues sólo impugna la efectividad de la medida cautelar otorgada.**

Es aplicable la jurisprudencia 1a./J. 62/2006 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, septiembre de 2006, página 185, que establece:

"REVISIÓN EN AMPARO. LAS CONSIDERACIONES NO IMPUGNADAS DE LA SENTENCIA DEBEN DECLARARSE FIRMES. *Cuando la sentencia recurrida se apoya en dos o más consideraciones desvinculadas entre sí y cada una de ellas sustenta la declaratoria de inconstitucionalidad de distintos preceptos o actos, no deben estimarse inoperantes los agravios expresados por la parte recurrente que controvierten sólo una de esas consideraciones, pues al tratarse de razonamientos que revisten autonomía, el recurrente se encuentra en posibilidad legal de combatir únicamente la parte de la sentencia que estime contraria a sus intereses. En ese orden de ideas, cuando alguna consideración de la sentencia impugnada afecte a la recurrente y ésta no expresa agravio en su contra, tal consideración debe declararse firme."*

SEXTO. Estudio. Los agravios examinados en su conjunto son fundados.

Previamente a examinarlos, resulta necesario destacar que la quejosa al promover el juicio de amparo del que deriva el incidente de suspensión de los actos reclamados, bajo protesta de decir verdad,

manifestó que es una adulta mayor. Condición que merece atención especial jurídica por tratarse de un grupo vulnerable.

En relación con la 'condición' de grupo vulnerable (marginación) en que se encuentran los adultos mayores, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido diversos criterios, que análoga ese grupo con el de los niños y niñas. Así es, al resolver el amparo en revisión *****, en sesión de dos de abril de dos mil catorce, la Primera Sala del máximo tribunal del país resolvió:

"[...] I. Situación de especial vulnerabilidad de las personas en edad avanzada.

*El artículo 1° de la Constitución General señala que todas las personas gozan de los derechos que la misma establece independientemente de la edad que tengan. Tal reconocimiento implica por un lado, **que cualquier negación de derechos con base en la categoría de edad se presume inconstitucional y, por otro, que se justifica la protección reforzada de los derechos tanto de los menores de edad como de los adultos en edad avanzada.** Si bien no puede equiparse la vulnerabilidad de los niños con la de los adultos mayores, **ambos grupos se encuentran en una situación de debilidad respecto al resto de la población.***

*En tratándose de los **derechos del niño**, esta Suprema Corte ha desarrollado una amplia doctrina, estableciendo como eje fundamental el interés superior*

del niño.¹ Se ha señalado que el interés superior de la niñez cumple con varias dimensiones o funciones normativas:² (i) como pauta interpretativa aplicable a las normas y actos que tengan injerencias respecto de los derechos de niñas y niños;³ y (ii) como principio jurídico rector que exige una máxima e integral protección de los derechos cuya titularidad corresponde a un menor de edad.⁴ Así, se ha determinado que en los juicios en los que directa o indirectamente se ven involucrados los derechos de los menores, el interés superior del niño le impone al juez resolver la controversia atendiendo a lo que es mejor para el niño.

Por su parte, en la contradicción de tesis 19/2008,⁵ se señaló que las personas en edad avanzada 'son frecuentemente discriminadas, despreciadas,

¹ Al respecto, véanse las siguientes tesis: "INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO" [Décima Época Registro: 159897 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1 Materia(s): Constitucional Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.) Página: 334] "MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA. [Tesis: P. XLV/2008. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXVII, junio de 2008 página 712].

² INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SUS ALCANCES Y FUNCIONES NORMATIVAS. [Tesis aislada 1a. CXXI/2012 (10a.). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 261]

³ INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PAUTA INTERPRETATIVA PARA SOLUCIONAR CONFLICTOS POR INCOMPATIBILIDAD EN EL EJERCICIO CONJUNTO DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS. [Tesis aislada 1a. CXXIII/2012 (10). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 259]

⁴ INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PRINCIPIO JURÍDICO PROTECTOR. [Tesis aislada 1a. CXXII/2012 (10ª). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 260] Ver, en un sentido similar, la tesis MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA. [Tesis P. XLV/2008. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXVII, junio de 2008, página 712]

⁵ Resuelta el 11 de junio de 2008, bajo la Ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.



abandonadas (y, en ocasiones, incluso maltratadas) por una ciudadanía que no tiene suficientemente en cuenta las vicisitudes asociadas al 'ciclo de vida' de las personas'.⁶

*En efecto, de acuerdo a estadísticas proporcionadas por el INEGI, en el cuarto trimestre del 2010, el 20% de las personas de más de 60 años se encontraban en un nivel socioeconómico bajo y un 46% se encontraban en un nivel medio bajo. Asimismo dicho organismo indica que en el cuarto trimestre del 2010, sólo el 31% de los adultos mayores se encontraban ocupados, en cambio el 69% de las personas entre 30 y 39 años se encontraba ocupada. Lo más preocupante es que de la población ocupada, el 24% de los adultos mayores ganaba hasta un salario mínimo y el %15 no obtenía remuneración alguna. De esta forma el 39% de las personas de 60 años o más obtenían menos de 2 salarios mínimos mensualmente. En cambio sólo el 15% de las personas ocupadas entre 30 y 49 años obtienen menos de 2 salarios mínimos.⁷ **Lo anterior permite concluir que obtener una ocupación es más difícil para los adultos mayores y que aquellos que lo logran tienen ingresos sensiblemente menores al resto de la población.***

Por último, de acuerdo a la CONAPO, en el 2000 sólo el 20.26% de los ciudadanos entre 60 y 64 años de edad

⁶La Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores en su artículo 3, fracción I establece a partir de los 60 años se consideran como personas adultas mayores.

⁷ INEGI. Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo, consultable en <http://www.inegi.org.mx/sistemas/olap/proyectos/bd/consulta.asp?p=17606&c=10819&s=est&cl=4#>

*contaban con algún tipo de pensión, que en el año 2000 en México el 10.78 % de las personas de 60 años o más tenían una discapacidad y que sólo el 48.95% contaba con seguridad social.*⁸

Igualmente ilustrativas de la situación general de este segmento de la población resultan las declaraciones y compromisos internacionales como los Principios de las Naciones Unidas a favor de las personas de edad, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 en la Resolución 46/91; la Declaración sobre los Derechos y Responsabilidades de las Personas de Edad adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1992 o los debates y conclusiones en foros como la Asamblea Mundial del Envejecimiento en Viena en 1982, la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos en 1993 (de la que emanó la Declaración citada), la Conferencia Mundial sobre Población de El Cairo en 1994, y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de Copenhague en 1995.

Tales consideraciones llevan a esta Primera Sala a concluir que los adultos mayores constituyen un grupo vulnerable que merece especial protección por parte de los órganos del Estado, ya que su avanzada edad los coloca en muchas ocasiones, en una situación de dependencia familiar. En efecto, la discriminación y el abandono son los principales

⁸ Consejo Nacional de Población, Índices demográficos para adultos mayores 2000 en <http://www.conapo.gob.mx/micros/anciano/adultmay.xls>

obstáculos que se deben combatir a través de la protección reforzada de sus derechos.

Dicha consideración especial hacia los derechos de las personas mayores se encuentra contenida en diversos instrumentos internacionales. Entre ellos destacan los artículos 25, párrafo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos;⁹ así como el artículo 17 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 'Protocolo de San Salvador'.¹⁰

*En el ámbito interno, la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores garantiza el ejercicio de los derechos de las personas adultas mayores. Así, en su artículo 5° se establece un listado no limitativo de los derechos que adquieren relevancia en tratándose de éste grupo, entre los mismos destacan: **el derecho a tener una vida con calidad, libre de violencia con respeto a su integridad física, psicoemocional y***

⁹ **Artículo 25**

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

¹⁰ **Artículo 17**

Protección de los ancianos

Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad. En tal cometido, los Estados Partes se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica y en particular a:

- a. Proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas;
- b. Ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos;
- c. Estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.

sexual; así como el derecho a recibir un trato digno y apropiado en cualquier procedimiento judicial que los involucre, ya sea en calidad de agraviados, indiciados o sentenciados.¹¹

[...]

De acuerdo con lo expuesto, debe decirse que si en un procedimiento judicial alguna de las partes tiene la categoría de adulto mayor, es decir si tiene más de 60 años,¹² el juzgador debe analizar las disposiciones legales aplicables al caso en seguimiento de los principios establecidos en los ordenamientos mencionados, proporcionando el mayor beneficio que pudiera corresponder al adulto en edad avanzada [...]."

¹¹ **Artículo 5o.** De manera enunciativa y no limitativa, esta Ley tiene por objeto garantizar a las personas adultas mayores los siguientes derechos:

I. De la integridad, dignidad y preferencia:

a. A una vida con calidad. Es obligación de las Instituciones Públicas, de la comunidad, de la familia y la sociedad, garantizarles el acceso a los programas que tengan por objeto posibilitar el ejercicio de este derecho.

b. Al disfrute pleno, sin discriminación ni distinción alguna, de los derechos que ésta y otras leyes consagran.

c. A una vida libre sin violencia.

d. Al respeto a su integridad física, psicoemocional y sexual.

e. A la protección contra toda forma de explotación.

f. A recibir protección por parte de la comunidad, la familia y la sociedad, así como de las instituciones federales, estatales y municipales.

g. A vivir en entornos seguros dignos y decorosos, que cumplan con sus necesidades y requerimientos y en donde ejerzan libremente sus derechos.

II. De la certeza jurídica:

a. A recibir un trato digno y apropiado en cualquier procedimiento judicial que los involucre, ya sea en calidad de agraviados, indiciados o sentenciados.

b. A recibir el apoyo de las instituciones federales, estatales y municipales en el ejercicio y respeto de sus derechos.

c. A recibir asesoría jurídica en forma gratuita en los procedimientos administrativos o judiciales en que sea parte y contar con un representante legal cuando lo considere necesario.

d. En los procedimientos que señala el párrafo anterior, se deberá tener atención preferente en la protección de su patrimonio personal y familiar y cuando sea el caso, testar sin presiones ni violencia.

[...]

¹² **Artículo 3o.** Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

I. Personas adultas mayores. **Aquellas que cuenten con sesenta años o más de edad** y que se encuentren domiciliadas o en tránsito en el territorio nacional;

[...]



De lo expuesto se aprecia que: **1)** Los adultos mayores forman parte de un grupo vulnerable que merece especial protección por los órganos del Estado ya que su avanzada edad los coloca en una situación de dependencia familiar. **2)** Tal protección debe acentuarse en los procedimientos judiciales, con independencia de si cuentan con el carácter de agraviados, víctimas, indiciados o sentenciados. **3)** Si bien no puede equiparse la vulnerabilidad de los menores de edad con la de los adultos mayores, ambos grupos se encuentran en una 'condición' de debilidad respecto al resto de la población, en razón de lo cual las decisiones provenientes de las autoridades del Estado deben tomarse desde la perspectiva del especial interés superior de ambos grupos.

De lo que se sigue que, cuando en una controversia de índole judicial aparezca la intervención de un adulto mayor, **surge la obligación**, irrenunciable y sin distinción de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, **de todas las autoridades del Estado Mexicano de llevar a cabo las medidas materiales y jurídicas necesarias que atiendan a la mayor protección de tal grupo social, en apego a su especial condición de vulnerabilidad.**

Con la precisión de que acorde a lo dispuesto en el artículo 3º de la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores,¹³

¹³ “**Artículo 3o.** Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

dicha calidad la reúnen aquéllas personas que cuentan con sesenta años o más.

De esta manera se logra dar eficacia a los postulados inmersos en el artículo 1º constitucional,¹⁴ en el sentido de que las normas relativas a los derechos humanos tienen que interpretarse de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (principio *pro persona* según la doctrina que se ha generado a partir de las reformas a la Constitución, de junio de dos mil once).

Además de que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado debe prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

I. Personas adultas mayores. Aquellas que cuenten con sesenta años o más de edad y que se encuentren domiciliadas o en tránsito en el territorio nacional; [...]”.

¹⁴ **Art. 1o.-** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. - - - Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. - - - Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. - - - Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. - - - Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.



Sirve de apoyo a lo anterior, la tesis **CCXXIV/2015**, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, formada a partir de la ejecutoria pronunciada en el amparo en revisión 4398/2013, la cual se reprodujo; criterio publicado en la página 573, Libro 19, junio de 2015, Ttomo I, Materia Constitucional, Décima Época, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, de rubro y texto siguientes:

"ADULTOS MAYORES. AL CONSTITUIR UN GRUPO VULNERABLE MERECE UNA ESPECIAL PROTECCIÓN POR PARTE DE LOS ÓRGANOS DEL

ESTADO. Del contenido de los artículos 25, párrafo 1, de la Declaración Universal de Derechos Humanos; así como del artículo 17 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador", se desprende la especial protección de los derechos de las personas mayores. Por su parte, las declaraciones y compromisos internacionales como los Principios de las Naciones Unidas a Favor de las Personas de Edad, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1991 en la Resolución 46/91; la Declaración sobre los Derechos y Responsabilidades de las Personas de Edad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1992 o los debates y conclusiones en foros como la Asamblea Mundial del Envejecimiento en Viena en 1982, la Conferencia

*Mundial sobre Derechos Humanos en 1993 (de la que emanó la Declaración citada), la Conferencia Mundial sobre Población de El Cairo en 1994, y la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de Copenhague en 1995, **llevan a concluir que los adultos mayores constituyen un grupo vulnerable que merece especial protección por parte de los órganos del Estado, ya que su avanzada edad los coloca con frecuencia en una situación de dependencia familiar, discriminación e incluso abandono.** Lo anterior no implica, sin embargo, que en todos los casos en los que intervengan deba suplirse la deficiencia de la queja."*

Hecha la precisión del caso, en sus agravios la recurrente aduce que la interlocutoria dictada por el juez de distrito transgrede los artículos 73, 76, 79, 125, 127, 129, 144 y 146 de la Ley de Amparo, así como los numerales 129 y 202 del Código de Procedimientos Civiles, ya que **omitió** la fijación clara y precisa de los actos reclamados, **suprimiendo** el estudio aunque sea mínimo del artículo impugnado de inconstitucional, bajo la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, **perspectiva de género y adulta mayor como grupo vulnerable. Señala que aunque se concedió la suspensión definitiva del acto reclamado, lo hace con efectos mínimos, omitiendo analizar todas y cada una de las pruebas aportadas en el incidente de suspensión.**

Apoya lo anterior con los criterios de rubro: "ADULTOS MAYORES. AL CONSTITUIR UN GRUPO VULNERABLE MERECEN UNA ESPECIAL PROTECCIÓN POR PARTE DE LOS ÓRGANOS



DEL ESTADO” y “SUSPENSIÓN. CORTE DEL SERVICIO DE AGUA POTABLE. NO DEBEN CONDICIONARSE SUS EFECTOS A LA ACREDITACIÓN DEL PAGO DEL ADEUDO.”

Asiste razón a la inconforme.

La quejosa acudió al juicio de amparo a reclamar la constitucionalidad del noveno párrafo del artículo 177 del Código Fiscal del Distrito Federal **y como acto de aplicación señaló la orden con la cual se le pretendió notificar el oficio *******, de ***** dos mil quince, en el que **se ordenó la restricción del servicio hidráulico** debido a la falta de pago, con el número de cuenta ***** respecto del departamento número ***** del inmueble ubicado en el número **** de la calle de ***** , en la Colonia ***** , Delegación ***** , Distrito Federal, ahora Ciudad de México.

El artículo reclamado prevé:

"ARTICULO 177.- En caso de que los contribuyentes no paguen los derechos a su cargo en dos o más periodos consecutivos o alternados, cuando reincidan en declarar consumos menores a los determinados por la autoridad, o bien, cuando la autoridad haya determinado importes adicionales a pagar por parte de los contribuyentes y que los mismos omitan el pago en los plazos indicados el Sistema de Aguas, suspenderá los servicios hidráulicos, cuando se trate de usuarios con uso no doméstico.

Del mismo modo, tratándose de usuario no doméstico que no paguen los derechos a su cargo en dos o más periodos consecutivos o alternados, la autoridad fiscal también podrá suspender el servicio de descarga a la red de drenaje, en términos de lo dispuesto en el artículo 75, fracción V de la Ley de Aguas del Distrito Federal.

En el caso de los usuarios con uso doméstico y de aquellos que tengan ambos usos, doméstico y no doméstico simultáneamente, el Sistema de Aguas sólo podrá restringir el suministro a la cantidad necesaria para satisfacer los requerimientos básicos de consumo humano; siempre y cuando el Sistema de Aguas haya realizado la notificación respectiva en términos de lo dispuesto por el artículo 437 de este Código.

Igualmente, queda obligado dicho órgano para suspender o restringir el servicio, cuando se comprueben modificaciones o manipulaciones a los ramales de las tuberías de distribución; se comercialice el agua suministrada por el Distrito Federal a través de tomas conectadas a la red pública, sin autorización; se empleen mecanismos para succionar agua de las tuberías de distribución o bien, se destruyan, alteren o inutilicen los aparatos medidores o impidan u obstaculicen la instalación o sustitución de los mismos. Cuando se comprueben tomas o derivaciones no autorizadas o con uso distinto al manifestado, previo requerimiento al contribuyente para que acredite la



legal instalación y funcionamiento de la toma, se procederá a la supresión de la misma.

Cuando se suspenda o restrinja alguno de los servicios hidráulicos, para su restablecimiento, previamente se cubrirán los derechos y accesorios legales que se hubiesen generado, por la omisión del pago, así como aquellos que correspondan a su reinstalación, conforme a lo dispuesto en la fracción V del artículo 181, según el caso.

El Sistema de Aguas, restablecerá los servicios hidráulicos una vez cubiertos los derechos de agua y accesorios legales que se hubiesen generado por la omisión del pago, así como los costos de reinstalación de los servicios, en los casos en que el usuario opte por realizar el pago en parcialidades, la reinstalación de los servicios se hará una vez cubierta la primera parcialidad a que se refiera la autorización respectiva.

No obstante lo anterior, la autoridad quedará facultada para suspender o restringir nuevamente el servicio, a partir del día siguiente a aquel en que deba hacerse el pago de una parcialidad, y el usuario entere un importe menor a ésta, u omita el pago de la misma.

Estarán exentos de la restricción del servicio los jubilados, pensionados, los adultos mayores, las personas con discapacidad, las madres jefas de familia y las personas que pertenezcan a pueblos indígenas, acreditándolo con el documento oficial correspondiente.

Para los efectos del párrafo anterior, las personas a que se hace referencia deberán acreditar que son propietarios del inmueble en que se ubica la toma y tienen alguna de las calidades aludidas. Las jefas de familia acreditarán su condición mediante declaración bajo protesta de decir verdad. En estos casos el valor catastral del inmueble de uso habitacional no deberá exceder de la cantidad de \$952,270.28"

La medida cautelar fue solicitada por la quejosa para el efecto: "... de **evitar** la ejecución respectiva a la restricción de suministro de agua que pretende 'SACMEX' respecto del departamento [...] cuyo número de cuenta ***** ante Sistemas de Agua de la Ciudad de México. - - - Lo anterior se solicita por la naturaleza del acto reclamado y RESGUARDO DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO AL AGUA por lo tanto dicho acto reclamado y su ejecución eminente (sic) es totalmente susceptible de ser suspendido conforme a su naturaleza, pues bajo los principios de apariencia del buen derecho **por ser persona adulta mayor** y demostrar la posesión legal del inmueble afectado, así como el principio de peligro de demora consistente en que la autoridad responsable en cualquier momento de manera arbitraria realizará la **ejecución** respectiva a LA RESTRICCIÓN DE SUMINISTRO DE AGUA."

Una vez admitida la demanda y tramitado el incidente de suspensión, el **seis de octubre de dos mil quince**, el juez de distrito resolvió por una parte negar la suspensión definitiva y **por otra parte**,

la otorgó de manera condicionada (esta es la parte que se controvierte).

La decisión del juez obedece a las siguientes consideraciones:

- a) **Precisó** los actos materia de la suspensión solicitada, y advirtió que fue para el efecto de que no se inicie el procedimiento administrativo de ejecución que refiere el citatorio por instructivo de veintitrés de julio de dos mil quince, toda vez que se pretendió notificar el oficio ***** de ***** dos mil quince, **en el que se ordenó la restricción del servicio hidráulico**, con el número de cuenta ***** (considerando segundo)
- b) **Determinó** que la quejosa tenía interés jurídico para solicitar la medida cautelar (considerando cuarto).
- c) **Precisó** la existencia de los actos reclamados, entre ellos, el artículo 177, noveno párrafo, del Código Fiscal del Distrito Federal (considerandos quinto y sexto).
- d) **Analizó** los requisitos que exige el artículo 128 de la Ley de Amparo, ponderando de manera simultánea la apariencia del buen derecho con perjuicio al orden público o interés social, y determinó que con la concesión de la medida suspensiva **no se afectaba el interés social ni se contravienen disposiciones de orden público**, pues no se privará a la colectividad de un beneficio ni se generaría un daño que de otro modo no resentiría, por el contrario, en caso de no otorgarse la medida cautelar a la quejosa, le acarrearía daños y perjuicios de

difícil reparación, pues el agua es un líquido vital para la vida (considerando séptimo).

- e) **Otorgó** la medida cautelar para el efecto de que las autoridades responsables se **abstuvieran de suspender el suministro de agua** en el inmueble que defiende la inconforme, **ÚNICAMENTE POR LA CANTIDAD NECESARIA PARA LA SUBSISTENCIA DE LOS USUARIOS DE LA REFERIDA TOMA DEL SERVICIO DE AGUA**, con fundamento en el artículo 5 de la Ley de Aguas del Distrito Federal (considerando séptimo).
- f) **La medida cautelar quedó condicionada a que la quejosa garantizara el interés fiscal en cualquiera de las formas previstas en la ley**, respecto de los derechos solicitados por el suministro de agua correspondiente a los bimestres **3/2011, 4/2011, 5/2011, 6/2011, 1/2012, 2/2012, 3/2012, 4/2012, 5/2012, 6/2012, 1/2013, 2/2013, 3/2013, 4/2013, 5/2013, 6/2013, 1/2014, 2/2014, 3/2014, 4/2014, 5/2014, 6/2014** (considerando séptimo).

Lo expuesto demuestra que **asiste razón** a la quejosa, pues el **juez dejó de valorar las pruebas exhibidas**, con las que pretendía demostrar: **1)** que es una adulta mayor; **2)** que habita en el inmueble donde se ordenó la suspensión del suministro de agua, y **3)** que la exención de la restricción del servicio de agua, prevista en el noveno párrafo del artículo 177 del Código Fiscal del Distrito Federal, ahora Ciudad de México, no sólo debe comprender al propietario del bien inmueble donde se ubica lo toma de agua, sino también a las personas que habitan ese inmueble.



En efecto, en el **capítulo de hechos** de la demanda de amparo, bajo protesta de decir verdad, la quejosa manifestó que "[...] la suscrita ***** tengo la edad de **62** años cumplidos, **siendo una adulta mayor**, que no cuento con pensión o jubilación de ningún tipo por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), o del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), o cualquier dependencia de gobierno local o federal, en consecuencia, **la suscrita no tengo capacidad económica** [...]"

La agraviada para demostrar su dicho exhibió copia fotostática del contrato de arrendamiento del departamento número *** del inmueble ubicado en el número ***** de la calle de ***** , en la Colonia ***** , Delegación ***** , Distrito Federal, ahora Ciudad de México, C.P. ***** , número de cuenta ***** , ante el Sistemas de Aguas de la Ciudad de México.

También exhibió copia fotostática del servicio de luz y de teléfono, así como de su acta de nacimiento, de la credencial expedida por el Instituto Federal Electoral y por el Instituto Nacional para los Adultos Mayores a nombre de ***** Y/O ***** .

Dichas documentales no fueron analizadas ni valoradas por el juez de amparo; omisión que trascendió al resolver la suspensión definitiva, pues no se percató que la quejosa es adulta mayor (62 años de edad) y habita el inmueble donde se ordenó la restricción del suministro de agua; no obstante, este tribunal colegiado concede valor indiciario a los documentos exhibidos por la quejosa, los cuales son suficientes

para acreditar su dicho al no existir prueba en contrario de la autoridad responsable.

También asiste razón a la agraviada en cuanto a la medida de efectividad que impuso el juez para surtir efectos la medida cautelar decretada.

El juez otorgó la suspensión definitiva para el efecto de no suspender el suministro del servicio de agua en el inmueble señalado, únicamente por la cantidad necesaria para los usuarios de la toma de agua potable, siempre y cuando se garantizara el interés fiscal por el servicio de suministro de agua, en cualquier forma establecida en la ley.

La condición de que la quejosa garantice el interés fiscal como requisito de efectividad de la suspensión otorgada contra el corte o restricción del servicio de agua en el domicilio que habita, es contraria a lo dispuesto en la fracción II del artículo 135 de la Ley de Amparo, también vulnera el derecho humano al mínimo vital y el derecho al agua.

La fracción del precepto legal invocado dispone:

"Artículo 135. Cuando el amparo se solicite en contra de actos relativos a determinación, liquidación, ejecución o cobro de contribuciones o créditos de naturaleza fiscal, podrá concederse discrecionalmente la suspensión del acto reclamado, la que surtirá efectos si se ha constituido

o se constituye la garantía del interés fiscal ante la autoridad exactora por cualquiera de los medios permitidos por las leyes fiscales aplicables. - - - El órgano jurisdiccional está facultado para reducir el monto de la garantía o dispensar su otorgamiento, en los siguientes casos: [...] II. Si el monto de los créditos excediere la capacidad económica del quejoso; y [...]

Lo anterior demuestra que el juez de amparo al solicitar a la agraviada garantizar el interés fiscal por los derechos de agua controvertidos para no restringir el abastecimiento del líquido vital, **indebidamente condicionó la medida cautelar otorgada**, sin advertir la calidad de adulto mayor de la quejosa (62 años de edad y que no cuenta con pensión o ingreso económico para afrontar el reclamo de la autoridad responsable), tampoco aplicó lo dispuesto en la fracción II del artículo 135 de la Ley de Amparo, que lo faculta a reducir el monto de la garantía **o dispensar su otorgamiento**, si el monto de los créditos excediere la capacidad económica de la quejosa; hipótesis normativas que la agraviada demostró con las pruebas ofrecidas, sin que la autoridad las desvirtuara; y finalmente, no consideró que la quejosa reclama la constitucionalidad del noveno párrafo del artículo 177 del Código Fiscal del Distrito Federal, ahora Ciudad de México, particularmente la exención de la restricción del servicio de agua para un grupo determinado de personas que acrediten la propiedad del bien inmueble donde se ubica lo toma de agua, no así a las personas en estado de vulnerabilidad que sólo habitan dicho inmueble.

Además, el juzgador soslayó que el principio de dignidad humana, contenido en el último párrafo del artículo 1o. de la Constitución Federal, que funge como una herramienta fundamental que contribuye a la hermenéutica constitucional, cuya importancia radica en que define la condición del ser humano, en cuanto a entidad ontológica y jurídica, que se caracteriza por entrever condiciones que le son inherentes; **de forma que aquello que comporta la categoría de persona humana delimita lo que ha de entenderse por dignidad humana.**

A partir de lo anterior, se reconocen cuestiones como la superioridad de la persona frente a las cosas, la paridad entre las personas, el reconocimiento de la individualidad, su libertad y su autodeterminación, **la garantía de su existencia material mínima**, la posibilidad real y efectiva del derecho de participación en la toma de decisiones, entre otras, siendo éste el fundamento conceptual de la dignidad.

Dado que se habla de la condición humana, **la dignidad humana resulta fundamento de cualquier construcción jurídica y social**; es por ello que en la interpretación constitucional el parámetro constante y clave es la justificación y solución del conflicto jurídico, **teniendo en cuenta, en todo momento, el principio de la dignidad humana, como base que edifica la entidad del sistema jurídico y orienta su formación, comprensión y ejecución.**

El principio de **dignidad humana** es una idea base de la actual comunidad internacional, cuya reflexión se impulsó a partir de la segunda guerra mundial, siendo su alcance decisivo para el derecho;



de modo que la referencia a la dignidad humana aparece como una garantía de objetividad que se encuentra presente en diversos instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de 1948 (preámbulo y artículo 1), el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (preámbulo y artículo 10.1), el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (preámbulo), así como en la Declaración y Programa de Acción de Viena, **que afirma que todos los derechos humanos tienen su origen en la dignidad humana.**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha manifestado reconociendo ese carácter edificador, **base y condición de todos los demás derechos**, como se observa en la tesis P. LXV/2009, visible en la página 8, Tomo XXX, diciembre de 2009, Novena Época, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, de rubro y textos siguientes:

"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.**"*

De este modo, el principio de dignidad humana otorga la posibilidad de proteger derechos como **el mínimo vital**, al cual deben tener acceso todas las personas, incluyendo, por supuesto, a los adultos mayores.

El derecho al **mínimo vital** contempla la posibilidad de que la persona no vea mermado su patrimonio sino en la medida en la que



cuenta con auténtica capacidad económica sustentable y, por ende, evidencie contar con recursos que excedan el umbral mínimo con el que se cubren las necesidades más elementales, pero puede sostenerse que el derecho al mínimo vital también abarca acciones del Estado, que se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta, dado el carácter de derechos directa e inmediatamente aplicables de los citados derechos.

Apoya lo afirmado, la tesis 1a. XCVII/2007, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 793, Tomo XXV, mayo de 2007, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, del título y contenido siguientes:

"DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO. El derecho

constitucional al mínimo vital cobra plena vigencia a partir de la interpretación sistemática de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución General y particularmente de los artículos 1o., 3o., 4o., 6o., 13, 25, 27, 31, fracción IV, y 123. Un presupuesto del Estado Democrático de Derecho es el que requiere que los individuos tengan como punto de partida condiciones tales que les permitan desarrollar un plan de vida autónomo, a fin de facilitar que los gobernados participen activamente en la vida democrática. De esta forma, el goce del mínimo vital es un presupuesto sin

*el cual las coordenadas centrales de nuestro orden constitucional carecen de sentido, de tal suerte que la intersección entre la potestad Estatal y el entramado de derechos y libertades fundamentales consiste en la determinación **de un mínimo de subsistencia digna y autónoma protegido constitucionalmente.** Este parámetro constituye el contenido del derecho al mínimo vital, el cual, a su vez, coincide con las competencias, condiciones básicas y prestaciones sociales necesarias para que la persona pueda llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria, de tal manera que el objeto del derecho al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas imprescindibles para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Así, este derecho busca garantizar que la persona -centro del ordenamiento jurídico- no se convierta en instrumento de otros fines, objetivos, propósitos, bienes o intereses, por importantes o valiosos que ellos sean."*

En ese sentido, si la quejosa ***** Y/O ***** probó ser adulta mayor (62 años cumplidos), no cuenta con recursos económicos ni pensión alguna para afrontar el reclamo de las autoridades responsables, entonces en atención al principio de dignidad humana y al mínimo vital, **lo procedente es otorgar la suspensión definitiva solicitada para el efecto de que las**

responsables no suspendan el suministro de agua en el inmueble que defiende la inconforme, sin que garantice el interés fiscal, pues conforme a lo dispuesto en la fracción II del artículo 135 de la Ley de Amparo, el juzgador está facultado de dispensar tal requisito de efectividad para surtir efectos la medida cautelar solicitada, **si el monto de los créditos excede la capacidad económica de la quejosa;** hipótesis normativas que demostró la agraviada, sin que las autoridades las desvirtuaran.

En lo que informa, se comparte la tesis aislada I.9o.P.69 P (10a.), sustentada por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, visible a página 2928, Libro 12, noviembre de 2014, Tomo IV, Materia Constitucional, Décima Época, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, que dispone:

"DERECHO DE ACCESO, DISPOSICIÓN Y SANEAMIENTO DEL AGUA PARA CONSUMO PERSONAL Y DOMÉSTICO, EN FORMA SUFICIENTE, SALUBRE, ACEPTABLE Y ASEQUIBLE. TRATÁNDOSE DE PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD, AQUÉL DEBE ANALIZARSE A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS PLASMADOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES, A PARTIR DE UNA INTERPRETACIÓN MÁS AMPLIA QUE LES FAVOREZCA EN TODO MOMENTO (APLICACIÓN DEL PRINCIPIO PRO PERSONA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL).

Con base en las reformas constitucionales en materia de

derechos humanos, de 10 de junio de 2011, en vigor a partir del día siguiente, en términos del artículo 1o., todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. En relación con el derecho de acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible, el artículo 4o. constitucional establece que el Estado lo garantizará y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los Municipios. Luego, respecto de las personas privadas de la libertad, este derecho está reconocido en instrumentos internacionales, informes y documentos de órganos autorizados como la Observación General No. 15 del Comité de Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -sobre el derecho al agua-; las Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos; Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas; el Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas; Comité Internacional de la Cruz Roja y Corte Interamericana de Derechos Humanos -Caso Vélez Loo vs. Panamá-. En concordancia, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales elaboró la Observación General Número 15, de noviembre de



2002, en la que precisa que el vital líquido es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud, y que el derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y condición previa para la realización de otros derechos humanos. En este sentido, y en correspondencia con el "principio pro persona", conforme al cual la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, el derecho humano al agua, es aquel a disponer de la suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico; un abastecimiento adecuado es necesario para evitar la muerte, y para satisfacer las necesidades de consumo, cocina e higiene personal y doméstica, lo que se logra con el abastecimiento de agua que de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos; la cantidad disponible para cada persona debería corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud; por lo que, el agua, las instalaciones y los servicios deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. **Por ello, si el agua y los servicios e instalaciones deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna, a fin de garantizar la tutela de ese derecho humano, los Estados Partes deben adoptar medidas para eliminar la discriminación cuando se prive a las personas de los medios o**

derechos necesarios para ejercer su derecho al agua; además, deben velar porque la asignación de los recursos de agua y las inversiones, faciliten su acceso a todos los miembros de la sociedad; pues las transformaciones no deben ser en beneficio de una fracción privilegiada de la población, sino invertirse en servicios e instalaciones que redunden a favor de un sector más amplio, conforme a una interpretación no restrictiva, atendiendo al principio pro homine, que permite acudir a una interpretación del derecho al agua acorde con los principios sustentados en la Constitución Federal y en los derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales referidos, a partir de una interpretación que favorezca en todo tiempo a las personas la protección más amplia."

Cabe señalar que este tribunal colegiado no desconoce la jurisprudencia 2a./J. 151/2010, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que resolvió la contradicción de tesis 284/2010; criterio que aparece publicado en la página 473, Tomo XXXIII, enero de 2011, Materia Común, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dispone:

"APARIENCIA DEL BUEN DERECHO. ESE PRINCIPIO NO ES FUNDAMENTO PARA QUE DEJE DE GARANTIZARSE EL INTERÉS FISCAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 135 DE LA LEY DE AMPARO PARA QUE



LA SUSPENSIÓN PRODUZCA EFECTOS, CUANDO LA NORMA RECLAMADA HAYA SIDO DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. El

principio de la apariencia del buen derecho apunta a una credibilidad objetiva y sería que descarte una pretensión manifiestamente infundada, temeraria o cuestionable, lo que se logra a través de un conocimiento periférico, dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso. Por otra parte, como lo señaló esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 2a./J. 74/2006, de rubro: "SUSPENSIÓN PROVISIONAL CUANDO SE RECLAMA EL COBRO DE CONTRIBUCIONES. SURTE SUS EFECTOS DE INMEDIATO, PERO SU EFECTIVIDAD ESTÁ SUJETA A QUE EL QUEJOSO EXHIBA LA GARANTÍA EN LOS TÉRMINOS SEÑALADOS POR EL JUEZ (APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA P./J. 43/2001).", en la suspensión del acto reclamado deben distinguirse dos elementos sobre la medida cautelar: a) los requisitos de procedencia, que son las condiciones que deben reunirse para que surja la obligación jurisdiccional de conceder la suspensión, contenidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, y b) los requisitos de eficacia de la suspensión, que son las condiciones que el quejoso debe satisfacer para que surta efectos la suspensión concedida, y que en materia tributaria se prevén en el artículo 135 de la Ley de Amparo. Ahora, si bien el juzgador de amparo con base en

un criterio objetivo puede considerar probable que se conceda la razón a la quejosa derivado de que la norma impugnada ha sido declarada inconstitucional por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y, por lo mismo, bajo el principio de la apariencia del buen derecho otorgarle la suspensión -en el ámbito de procedencia-, lo anterior no puede ser fundamento para dejar de observar el requisito de eficacia contenido en el citado artículo 135 consistente en garantizar el interés fiscal para que se concedan los efectos de la suspensión, ya que dicho principio además de que no es fundamento para inobservar un requisito legal, en materia tributaria presenta incidencia sobre los requisitos de operatividad contenidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, mas no en los de eficacia. Además, la existencia de la jurisprudencia que declara inconstitucional la norma reclamada, no significa que indefectiblemente el quejoso deba obtener sentencia favorable -pues puede actualizarse alguna causal de improcedencia-, por lo que la carencia de dicha garantía afectaría a la autoridad fiscal por no contar con ella para satisfacer el interés fiscal. En esa virtud, se concluye que si el juzgador federal considera probable que se conceda la razón a la quejosa derivado de que la norma impugnada ha sido declarada inconstitucional por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, podrá otorgar la suspensión -en el ámbito de procedencia-, sin que lo anterior signifique que el



quejoso no deba otorgar garantía para que produzca sus efectos."

Sin embargo, si bien la jurisprudencia invocada establece que la **apariencia del buen derecho** no es fundamento para dejar de observar el requisito de eficacia para que surta efectos la suspensión del acto reclamado, lo cierto es que el propio artículo 135, fracción II, de la Ley de Amparo, tratándose de contribuciones, prevé la posibilidad de que el juzgador reduzca o dispense el monto del interés fiscal, si el monto de los créditos excediere la capacidad económica del quejoso, lo que debe examinarse en cada caso concreto, y en el particular, ******* Y/O ******* probó ser adulta mayor (**62** años cumplidos), no cuenta con recursos económicos ni pensión alguna para afrontar el reclamo de las autoridades responsables.

Finalmente, por las razones expuestas, la autoridad responsable no debe aplicar en perjuicio de la quejosa lo dispuesto en el noveno párrafo del artículo 177 del Código Fiscal del Distrito Federal, que prevé la exención para la restricción del servicio de agua a los jubilados, pensionados, los adultos mayores, las personas con discapacidad, las madres jefas de familia y las personas que pertenezcan a pueblos indígenas, que comprueben la propiedad del inmueble donde se ubica la toma del servicio de agua, ya que ese análisis es la materia del juicio de amparo y en esta instancia incidental fundamentalmente se resolvió que la quejosa, como adulta mayor, no se encontraba obligada a garantizar el interés fiscal por los derechos de agua reclamados por tratarse de un grupo vulnerable económicamente.

En las relatadas consideraciones, al haber resultado **fundados** los agravios formulados, **lo procedente es modificar en la materia de la revisión la interlocutoria recurrida y conceder la suspensión definitiva solicitada para el efecto de que las responsables no suspendan el suministro de agua en el inmueble que defiende la inconforme, sin que garantice el interés fiscal.**

Por lo expuesto, fundado y con apoyo en los artículos 81, fracción I, inciso a), 93 de la Ley de Amparo, se

R E S U E L V E :

PRIMERO. Queda **INTOCADA** la negativa de suspensión definitiva decretada en el primer resolutivo de la interlocutoria recurrida.

SEGUNDO. En la materia de la revisión, **SE MODIFICA** la interlocutoria recurrida.

TERCERO. SE CONCEDE LA SUSPENSIÓN DEFINITIVA, solicitada por ******* y/o *******, **en los términos y condiciones precisados en esta ejecutoria.**

NOTIFÍQUESE; con testimonio de la presente resolución, devuélvanse los autos al lugar de origen, y en su oportunidad, archívese el toca; regístrese la ejecutoria en términos del Acuerdo General 29/2007 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece el uso obligatorio del módulo de captura del Sistema Integral



de Seguimiento de Expedientes, relativo a las sentencias dictadas por los Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito.

A S Í, por unanimidad de votos, lo resolvió el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito que integran los Magistrados, Presidente *****, ***** y *****. Fue ponente el segundo de los nombrados.

Firman los Magistrados integrantes de este órgano jurisdiccional, con el Secretario de Tribunal que autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE:

(FIRMADO)

*****.

MAGISTRADO PONENTE:

(FIRMADO)

*****.

MAGISTRADO:

(FIRMADO)

*****.

SECRETARIO DE TRIBUNAL:

(FIRMADO)

LIC. *****.

Se hace constar que esta hoja pertenece a la resolución pronunciada en el incidente en revisión **R.I.-***/2015**, visto en sesión de veinticinco de febrero de dos mil dieciséis.

**Sentencias Décima Tercera
Sesión Ordinaria del Comité
de Seguimiento y
Evaluación del Pacto**

AMPARO EN REVISIÓN: *****
QUEJOSO Y RECURRENTE: *****
Y OTROS.
JUICIO DE AMPARO: *****

SECRETARIO EN FUNCIONES DE MAGISTRADO

SECRETARIO:

***** Acuerdo y sentencia del *****
Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del
***** Circuito, correspondiente al ***** de *****
de *****.

V I S T O S, para resolver, los autos del toca
número ***** y;

R E S U L T A N D O

PRIMERO. JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

Por escrito presentado el catorce de marzo de dos mil
trece ante la Oficina de Correspondencia Común de los
Juzgados de Distrito en Materia Administrativa en el
Estado de *****, *****, *****, *****,
*****, *****, ***** y *****, señalando
como representante común a ***** y designando en

los términos del artículo 27 a ***** y *****,
promovieron demanda de amparo indirecto contra las
autoridades y actos reclamados siguientes:

“III.- AUTORIDADES RESPONSABLES.-

***Consejo Directivo, Director General y
Director de Prestaciones Sociales y
Económicas, todos del ISSSTE*****.***

***IV.- ACTO RECLAMADO.- Del Director de
Prestaciones Sociales y Económicas del
ISSSTE***** se demanda la decisión
contenida en oficio fechado el 01 de
marzo del año en curso, notificado el día
06 del mismo mes en que se nos
comunica negativa de revaluación en el
porcentaje de la jubilación otorgada por
el instituto argumentando que la
resolución emitida originalmente no ha
surtido variación alguna y sigue vigente y
debemos sujetarnos a su contenido.***

***Del Consejo Directivo del ISSSTELEÓN
reclamamos la omisión de modificar la
jubilación otorgada inicialmente a los
comparecientes no obstante la
actualidad de supuestos legales que le
obligan a ello. Del Director General
reclamamos la intervención como
representante del instituto aprobando la
determinación que ha tomado el Director
de Prestaciones Sociales y Económicas
respecto a nuestra comparecencia.”***

SEGUNDO. TRÁMITE Y RESOLUCIÓN DEL JUICIO DE AMPARO. Por auto de diecinueve de marzo de dos mil trece, el juez ***** de Distrito en Materia Administrativa, admitió la demanda de amparo y la registró bajo el número de expediente *****.

Seguido el juicio por sus etapas, el veintisiete de junio de dos mil trece,¹ el juez ***** de Distrito en Materia Administrativa, celebró la audiencia constitucional correspondiente, y se procedió al dictado de la sentencia, la cual terminó de engrosar hasta el ocho de octubre² del mismo año, cuyos puntos resolutivos dicen:

“PRIMERO. Se sobresee en el presente juicio de amparo promovido por ** , ***** , ***** , ***** , ***** , ***** y ***** , contra los actos que reclamó a las autoridades responsables precisadas en el resultando primero, en términos del considerando tercero de esta sentencia constitucional.***

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ** , ***** , ***** , ***** , ***** y ***** , contra los actos que reclamó a la autoridad responsable precisada en el resultando primero en términos del último considerando de esta sentencia constitucional.”***

¹ Foja 58 del expediente del juicio de amparo.

² Foja 68 del expediente del juicio de amparo

TERCERO. RECURSO DE REVISIÓN.

Inconforme con la determinación dictada por el juez ***** de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Nuevo León, *****, *****, *****, *****, y *****, a través de su representante legal *****, interpuso recurso de revisión mediante escrito presentado el dieciséis de octubre de dos mil trece ante el órgano jurisdiccional que emitió la sentencia.³

CUARTO. TRÁMITE DEL RECURSO DE REVISIÓN. Del citado recurso, por razón de turno conoció este tribunal colegiado, el cual fue admitido por auto de presidencia de diecinueve de noviembre de dos mil trece, quedando radicado el toca con el número *****; asimismo, se ordenó dar vista al agente del Ministerio Público de la Federación adscrito, quien se abstuvo de formular pedimento.

Posteriormente, por auto de tres de enero de dos mil catorce, se señaló al licenciado relator *****, secretario en funciones de magistrado de Circuito, para la formulación del proyecto de resolución correspondiente.

³ Fojas 3 del expediente en que se actúa.

Finalmente, el cuatro de febrero de este año, se agregó a los autos el oficio ***** signado por el magistrado *****, secretario Ejecutivo del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, por medio del cual notifica a este órgano jurisdiccional la determinación de la comisión temporal por necesidades del servicio del magistrado ***** del Tribunal Colegiado ***** a este colegiado, en sustitución del magistrado *****, con efectos a partir del uno de febrero de la presente anualidad, hasta en tanto lo determine el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal.

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

PRIMERO. COMPETENCIA Este Tribunal Colegiado es competente para conocer y resolver el presente recurso de revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, último párrafo, de la Constitución Federal; 83, fracción IV, y 85, fracción II, de la Ley de Amparo anterior; 37, fracción IV, 39 y 144 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como en el Acuerdo General 3/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal; toda vez que se trata de un recurso de revisión interpuesto en contra

de una sentencia pronunciada por el Juzgado *****
de Distrito en Materia Administrativa de este Circuito.

SEGUNDO. TEMPORALIDAD. El recurso de revisión presentado el **dieciséis de octubre de dos mil trece**,⁴ fue interpuesto dentro del plazo de diez días fijado en el artículo 86, primer párrafo, de la Ley de Amparo, dado que la sentencia impugnada de **ocho de octubre de dos mil trece**, se le notificó al recurrente por lista el **diez de octubre de dos mil trece**.⁵ Luego, conforme lo establece la regla prevista en los artículos 34, fracción II, y 86, primer párrafo de la Ley de Amparo la notificación de la sentencia surtió sus efectos al día siguiente hábil al en que fue realizada; por tanto, el plazo de diez días para interponer el recurso de revisión transcurrió del **catorce al veinticinco de octubre de dos mil trece**, descontando los días diecinueve y veinte del mismo mes y año por ser inhábiles de conformidad con el artículo 23 de la Ley de Amparo anterior.

Por tanto, si el recurso de revisión se presentó **dieciséis de octubre de dos mil trece**, es evidente que se instó oportunamente.

TERCERO. ANTECEDENTES. Para una

⁴ Foja 3 del expediente en que se actúa.

⁵ Foja 81 del juicio de amparo.

mejor comprensión del asunto, resulta pertinente hacer una narración de los antecedentes que dieron lugar al presente recurso de revisión.

1. Mediante escrito presentado el **catorce de febrero del dos mil trece**,⁶ ante la Oficialía de Partes del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** por *****, *****, *****, *****, ***** solicitaron al Consejo Directivo, director General y director de Prestaciones Sociales y Económicas, todos ellos funcionarios de la misma institución, la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones de cada uno de los recurrentes; la reposición del retroactivo generado entre el que fue fijado en los dictámenes y el que realmente deberían percibir; y la devolución del porcentaje que se retiene de conformidad al artículo 43 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****.

2. Posteriormente, el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado *****, negó la solicitud de los impetrantes mediante

⁶ Foja 6 del juicio de amparo

los siguientes oficios⁷:*****, *****, *****,
 *****, ***** y *****, todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, en los cuales se limitó a mencionar que las resoluciones en las que se determinó la calidad de jubilado de los impetrantes, no han sufrido variación alguna y siguen vigentes, por lo que deberían estarse a la misma.

3. En este tenor, el **catorce de marzo de dos mil trece**, los ahora quejosos interpusieron demanda de amparo indirecto contra las autoridades y por los actos precisados en el resultando primero de este fallo.⁸

4. De dicho juicio tuvo conocimiento el Juzgado ***** de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de *****, el cual mediante auto de **diecinueve de marzo de dos mil trece**, admitió la demanda de amparo⁹ y la registró bajo el número *****.

5. Seguido el juicio de garantías en sus etapas procesales, el **veintisiete de junio de dos mil trece**, se celebró la audiencia constitucional¹⁰ y, posteriormente el **ocho de octubre de dos mil trece**, se dictó la sentencia constitucional correspondiente¹¹, que ahora se recurre.

⁷ Foja 9 a 14 del juicio de amparo.

⁸ Foja 2 de la presente sentencia.

⁹ Foja 15 del juicio de amparo
 Foja 58 del juicio de amparo
 Foja 59 del juicio de amparo

CUARTO. CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA RECURRIDA. En el **considerando tercero**, el juez ***** de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de *****, sobreseyó el juicio debido a la ausencia de prueba en contrario que desvirtuara la negativa que expresaron el consejo Directivo y director General, ambos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, respecto de los actos reclamados por el recurrente.

Apoyó su dicho con los siguientes criterios jurisprudenciales de rubros: *“PRUEBA, CARGA DE LA. RECAE EN EL QUEJOSO ANTE LA NEGATIVA QUE DE LOS ACTOS RECLAMADOS HAGAN LAS AUTORIDADES RESPONSABLES AL RENDIR SU INFORME JUSTIFICADO”* e *“INFORME JUSTIFICADO. NEGATIVA DE LOS ACTOS ATRIBUIDOS A LAS AUTORIDADES Y NO DESVIRTUADOS.”*

En el **considerando cuarto** el juez de origen tuvo por ciertos los actos reclamados a las autoridades responsables: director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, dada la respuesta afirmativa que expresaron, en atención

a la existencia del acto reclamado, al rendir el informe justificado.

Fundamentó su decisión con la jurisprudencia titulada: *“INFORME JUSTIFICADO AFIRMATIVO”*.¹²

En el **considerando quinto** calificó de **infundada** la causal de improcedencia aducida por el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, de conformidad con el artículo 73, fracción XII y relacionado con el 21, ambos de la Ley de Amparo anterior.

Expresó el a quo, que la autoridad responsable calificó como un acto de aplicación la fecha en que se realizó el dictamen de jubilación de los recurrentes vinculándola con el artículo 73, fracción XII, de la Ley de Amparo anterior, argumentando el consentimiento tácito de los recurrentes al no promover el juicio de amparo en el término establecido por el artículo 21 de la misma ley, y por ello propuso que al tener conocimiento de los oficios realizados y no promover en tiempo el recurso señalado, consintieron el acto que impugnan respecto al artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del

¹² Registro No.394261, Localización: Quinta Época, Instancia: Pleno, Fuente: Apéndice de 1995, Tomo VI, Parte SCJN, Página: 206, Tesis: 305, Jurisprudencia, Materia(s): Común.

Estado de *****; siendo no obstante, que del conocimiento de los oficios mencionados, no se apreció la aplicación de dicha norma y tampoco se cuestiona la constitucionalidad de la misma norma.

Fundamentó su criterio con la siguiente jurisprudencia de rubro: *“AMPARO CONTRA LEYES. PARA QUE PROCEDA TRATÁNDOSE DEL SEGUNDO O ULTERIOR ACTO DE APLICACIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA, SE REQUIERE DE LA MODIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN JURÍDICA RESPECTO DEL PRIMERO O LA CREACIÓN DE UNA NUEVA”*.¹³

En el mismo considerando, estimó **infundada** la causal de improcedencia que alegó la autoridad responsable, respecto al incumplimiento del principio de definitividad por parte del recurrente, al no agotar el procedimiento respectivo en contra de los oficios reclamados, que se encuentra en el numeral 73, fracción XV, de la Ley de Amparo anterior.

Sin embargo, mencionó el juzgador que si bien, del artículo y fracción citados se desprende el principio de definitividad y a su vez se delimitan diversas excepciones a dicho principio; el cual se actualiza cuando el acto reclamado carece de fundamentación, y cuando sólo se

¹³ Registro No. 174944. Novena Época, fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Junio de 2006, Materia(s): Común, Página: 1131

aleguen violaciones directas a la Constitución, al respecto citó el criterio sustentado dentro de la siguiente tesis de rubro: *“DEFINITIVIDAD. EXCEPCIONES A ESE PRINCIPIO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.”*¹⁴

Entonces, el a quo concluyó que al aducir los quejosos violaciones directas a la Constitución, encuadran dentro de la hipótesis de excepción al principio de definitividad, de ahí que declaró infundado el argumento esgrimido por la autoridad.

En el **considerando sexto** el juez de origen estimó **inoperantes e insuficientes** los argumentos de los recurrentes. En el único concepto de violación, los recurrentes señalaron que las autoridades responsables fundaron su proceder en el artículo 6° transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, respecto a los oficios que obran en autos, en donde se les priva de obtener un porcentaje jubilatorio ecuaníme, norma que fue calificada como inconstitucional de conformidad a la **jurisprudencia emitida por este tribunal colegiado** de rubro: *“PENSIÓN POR JUBILACIÓN DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE *****. EL ARTÍCULO SEXTO TRANSITORIO DE LA*

¹⁴ Novena Época; Registro: 191539; Instancia: Segunda Sala; Tesis Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Tomo XII, Julio de 2000; Materia(s): Común; Tesis: 2ª. LVI/2000; Página: 156.

*LEY DEL ISSSTELEÓN REFORMADO POR DECRETO PUBLICADO EN EL PERIÓDICO OFICIAL EL 24 DE DICIEMBRE DE 1993 QUE FIJA UN PORCENTAJE SOBRE EL SALARIO DE COTIZACIÓN NETO INFERIOR PARA LOS HOMBRES, AUNQUE TENGAN LOS MISMOS AÑOS DE SERVICIO QUE LAS MUJERES, VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD DE TRATO ANTE LA LEY PREVISTA EN LOS ARTÍCULOS 4ºY 123 APARTADO A FRACCIÓN V DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”.*¹⁵

Así mismo aducen la aplicación de la suplencia de la queja respecto al artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo anterior.

El juzgador señaló como **inoperantes** sus argumentos, esto debido a que no controvirtieron el razonamiento de la autoridad responsable y se limitaron a indicar la inconstitucionalidad del precepto impugnado; asimismo, expuso que el fundamento de las actuaciones de dicha autoridad se basó en el artículo 79 del Reglamento de Organización Interna del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado ***** y el artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y no en el artículo que mencionaron los recurrentes.

¹⁵ Foja 65 del juicio de amparo

El a quo también determinó que no bastó la causa de pedir para proceder al estudio de los conceptos de violación, esto en razón de que lo impetrantes sólo señalaron los actos de molestia, sin expresar los motivos por los cuales estimaron inconstitucionales los oficios y las resoluciones impugnadas. Fundamentó su razonamiento con los siguientes criterios de rubros: *“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. SON AQUELLOS QUE, COMBATIENDO EL FONDO DEL ASUNTO, NO ATACAN LAS CONSIDERACIONES QUE LA RESPONSABLE TOMÓ EN CUENTA PARA DECLARAR INOPERANTES LOS AGRAVIOS ESGRIMIDOS”*¹⁶ y *“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES, CUANDO NO ATACAN LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA IMPUGNADA”*.¹⁷

En cuanto a ***** , dado que no obró en los autos prueba idónea para sustentar sus reclamaciones, es decir el oficio al que aludieron los colitigantes, se estimó **insuficiente e inoperante**, por el hecho de que no se exhibió un medio de prueba legal para acreditar su dicho, tanto por parte del quejoso, así también por parte

¹⁶ Visible en la página 1137, Tomo XIV, Septiembre de 2001, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

¹⁷ Localizable en la Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XII, Julio de 2000, Página: 621, Materia(s): Común

de la autoridad responsable que reconoce su existencia, aunado a que el juzgador estimó que del contenido que se desprende de los oficios, no hay razón para señalar su inconstitucionalidad.

Apoyó su dicho con la siguiente jurisprudencia de rubro: *“ACTO RECLAMADO. SI NO ES INCONSTITUCIONAL EN SI MISMO, SU EXISTENCIA ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR SU INCONSTITUCIONALIDAD”*.¹⁸

QUINTO. AGRAVIOS. En el **único agravio**, los recurrentes señalan diversas cuestiones. En primer lugar, mencionan que al proceder al estudio de los conceptos reclamados, el juzgador no realizó un examen profundo de lo alegado, puesto que del contenido que se desprende de los oficios que se impugnan, no existe una referencia explícita del artículo 6 transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, pero sí implícita. Además, del informe justificado rendido por el citado instituto, la autoridad responsable afirmó la aplicación del precitado artículo y el consentimiento de los recurrentes al no realizar las acciones correspondientes.

¹⁸ Foja 67 del juicio de amparo.

Acorde con lo anterior, señalan que con la afirmación que realizó la autoridad sobre la aplicación del precepto combatido y, de acuerdo al criterio que sustentan, los actos de aplicación que fueron al momento de jubilarse y con la respuesta que recibieron de los oficios que obran en autos, el juez de Distrito debió resolver respecto a la revaluación de las pensiones, acorde con el siguiente criterio de rubro: *“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS FRACCIÓN I DE LA LEY DE AMPARO. OPERA SIN QUE OBSTE QUE SE TRATE DEL SEGUNDO O ULTERIORES ACTOS DE APLICACIÓN DE LA LEY”*.¹⁹

También cabe destacar, que los recurrentes señalan una imprecisión en la sentencia impugnada al no expresar el juez de origen la fracción sobre el cual se aplicó el artículo 79 del reglamento²⁰ citado en la sentencia.

En otro orden de ideas, en alusión a lo resuelto por el juez de Distrito sobre la falta de un razonamiento argumentativo en el que expusieran las causas y motivos por el que se consideraban ilegales los actos reclamados,

¹⁹ Foja 4 del expediente en que se actúa.

²⁰ Foja 66 del juicio de amparo

los recurrentes alegan que se realizó un análisis indebido.

En primer término, arguyen que se obvió el contenido en la demanda de amparo conforme a la revaluación de las pensiones y la respuesta del Consejo Directivo, puesto que éste respondió de acuerdo con un artículo declarado inconstitucional, y dicha respuesta sirvió para fundamentar sus reclamaciones. En este tenor, denunciaron ubicarse en los supuestos del último párrafo del artículo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Acorde con lo argumentado por el juzgador, respecto de la inaplicación del artículo 76 Bis, fracciones V y VI de la Ley de Amparo anterior, los recurrentes aducen que en su calidad de trabajadores jubilados del Estado de ***** concurre el supuesto de suplencia en la deficiencia de los conceptos de violación en favor del trabajador.

En esta hipótesis, solicitan la aplicación de dicho supuesto, acorde con el contenido de los artículos 1º y 133 constitucionales, en garantía de la protección más amplia de sus derechos fundamentales.

Además, exponen que de la existencia de una norma secundaria declarada inconstitucional por un

Tribunal Colegiado de Circuito, en relación con el artículo 76 bis de la Ley de Amparo anterior, procede la restauración de la violación denunciada por los recurrentes, no obstante de la inoperancia por consentimiento tácito, inferido por la ausencia de impugnación oportuna de un acto anterior, esto en concordancia ante la negativa del juez de Distrito acerca de analizar y resolver sobre las pretensiones de los recurrentes, de acuerdo con un criterio que se estima por los mismos, fuera de lugar e inoperante.

SEXTO. CONSIDERACIONES QUE PERMANECEN FIRMES. Como se advierte de los agravios, la pretensión de las quejasas recurrentes es que con fundamento en la fracción I del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, se le conceda el amparo respecto de la aplicación del artículo sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, por haber sido declarado inconstitucional mediante jurisprudencia emitida por este tribunal, bajo los lineamientos previstos en la Ley de Amparo, vigente hasta el tres de abril de dos mil trece; sin embargo, no se exponen argumentos que combatan el sobreseimiento decretado en el

considerando tercero del fallo recurrido, respecto de los actos atribuidos al consejo Directivo y director General, ambos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , relacionadas con la actualización del supuesto de la fracción IV del artículo 74 de la ley de la materia, ni en relación a la negativa de amparo decretada por el a quo en el diverso considerando sexto del mismo fallo, respecto del quejoso *****; razón por la que **deberán quedar firmes dichas consideraciones.**

Esto, pues se insiste, la parte quejosa, a quien afecta esa determinación y quien acudió a la revisión, no formuló agravio alguno al respecto, lo que encuentra apoyo en la jurisprudencia siguiente.

“REVISIÓN EN AMPARO. LOS RESOLUTIVOS NO COMBATIDOS DEBEN DECLARARSE FIRMES. Cuando algún resolutivo de la sentencia impugnada afecta a la recurrente, y ésta no expresa agravio en contra de las consideraciones que le sirven de base, dicho resolutivo debe declararse firme. Esto es, en el caso referido, no obstante que la materia de la revisión comprende a todos los resolutivos que afectan a la recurrente, deben declararse firmes aquéllos en contra de los cuales no se formuló

agravio y dicha declaración de firmeza debe reflejarse en la parte considerativa y en los resolutivos debe confirmarse la sentencia recurrida en la parte correspondiente.”²¹

SÉPTIMO. ESTUDIO. Resultan **fundados** los agravios, y suficientes para revocar el fallo recurrido, a fin de conceder el amparo solicitado, según se precisará.

En efecto, tal como lo evidencian a título de causa de pedir los quejosos recurrentes, se advierte que el a quo omitió considerar que los diversos oficios que constituyen los actos reclamados están fundados en una norma estimada inconstitucional, si bien no por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sí por jurisprudencia firme de este Tribunal Colegiado.

Así, es pertinente subrayar que este tribunal estima que de los actos reclamados consistentes en los oficios *****, *****, *****, *****, ***** y *****, todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, emitidos por el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, mediante los cuales les niega a los quejosos *****,

²¹ Octava Época. No. Registro 207035. Instancia: Tercera Sala. Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo VII, Marzo de 1991; Materia: Común. Tesis: Pág. 60

*****, *, *, * y *,
respectivamente, la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones de cada uno de ellos, solicitadas previamente a través de escrito presentado el catorce de febrero de dos mil trece, **se deduce la aplicación del artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****.**

Esto, toda vez que en tales determinaciones se hace mención expresa a que todos tienen la calidad de jubilados del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, desde los días primero de marzo de dos mil once, dieciséis de febrero de dos mil once, dieciséis de noviembre de dos mil diez, primero de noviembre de dos mil diez, dieciséis de octubre de dos mil diez y dieciséis de marzo de dos mil nueve, respectivamente.

Y principalmente se deduce de dichos actos de autoridad, que la jubilación otorgada a los quejosos, materia de la revaluación negada, fue decretada de conformidad con el aludido **artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *******, en virtud

que la misma autoridad refiere que no han sufrido
variación alguna, siguiendo vigentes las mismas.

Por lo que considerando lo anterior, a la luz de
los diversos dictámenes de jubilación de los quejosos

***** , ***** , ***** , ***** , ***** y
*****²² de fechas catorce de marzo de dos mil once,

²² Foja 45 del expediente de origen.
En similares términos se encuentran los dictamen de fojas 46 a 51 de los quejosos
***** , ***** , ***** , ***** , ***** y ***** de fechas catorce de
marzo de dos mil once, veintiocho de febrero de dos mil once, veintinueve de
noviembre de dos mil diez, doce de noviembre de dos mil diez, veintiocho de octubre
de dos mil diez y treinta de marzo de dos mil nueve, respectivamente,
“Toda vez que usted estuvo sujeto al régimen de cotización de la ley abrogada del
Instituto de Seguridad y Servicios Sociales d los Trabajadores del Estado de ***** ,
y a esta fecha cumple con los requisitos que señala la Ley del Instituto de Seguridad y
Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , una vez recibida su
solicitud y acreditados los requisitos correspondientes de años de servicio y sueldo
con los documentos comprobatorios que lo amparan; visto además su último recibo de
nómina en donde se establece la percepción neta que usted recibe como sueldo, el H.
Consejo Directivo en uso de las facultades que le confiere la referida Ley en el
artículo 128 fracción X y XI, y con fundamento en lo dispuesto por el artículo SEXTO
TRANSITORIO ha concedido la JUBILACIÓN solicitada en los siguientes términos:

Jubilación voluntaria	Cálculo de pensión mensual	1ª Cate goría BPF 101	2ª Categ oría	3ª Cate goría
Años de servicio 30	Salario Base de cotización	10,2 41.3 3	0.00	0.00
Cálculo para determinar el salario de cotización neto, artículo 51 fracc. I primer párrafo relacionado con el artículo sexto tran. De la Ley del ISSSTE	Artículo Sexto Trans. “Los Servidores Públicos podrán Jubilarse a los treinta años de servicio y veintiocho en el caso de la mujer, alcanzando una pensión proporcional a su último salario de cotización neto...”se correlaciona con el artículo 51 fracción I primer párrafo que en lo conducente ordena:”...Se restará del monto de las percepciones sobre las que cotizaba, una cantidad igual a la totalidad de las retenciones en la nómina que se efectuaron o hubiesen tenido que efectuar con motivo del pago de contribuciones de carácter federal o local...”En este caso, del último recibo de nómina del jubilado como elemento activo, se observa que las contribuciones federales a que hace alusión el artículo en cita, lo es el Impuesto sobre la Renta, que le eran retenidas al quejoso por su empleador por un monto de \$1,038.14, correspondiente al 0.14 % cantidad la cual para determinar el salario de cotización neto le es restada del salario base de cotización.	1,03 8.14	0.00	0.00

veintiocho de febrero de dos mil once, veintinueve de noviembre de dos mil diez, doce de noviembre de dos mil diez, veintiocho de octubre de dos mil diez y treinta de

	<i>“Incluyendo el cincuenta por ciento de las previstas en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de(Equivalente al 6.125%) según el Artículo 21 relacionado con el 7 de la Ley del ISSSTE..... que establece como obligatorio el Seguro de Enfermedades y Maternidad, sistema Certificado para Jubilación, Pensión por Invalidez, Pensión por causa de muerte, Seguro de Vida, y Préstamos a Corto y Largo Plazo; siendo que por tales conceptos se establece una cuota equivalente al 12.25% sobre el total del salario base de cotización, para obtener el 50% de tales percepciones, se multiplicó el monto que aparece retenido en el último recibo de nómina que como elemento activo percibió, esto es la cantidad de “1,254.58 por .50 arrojándose la cantidad de \$627.29, cantidad la cual para cuantificar el salario neto le es restada del salario base de cotización.</i>	627.29	0.00	0.00
Salario de Cotización Neto		8,575.90	0.00	0.00
Porcentaje por años de servicio		85	0	0
Pensión Mensual		7,289.52	0.00	0.00

En los términos del artículo sexto transitorio de la Ley del ISSSTE..... los servidores públicos se podrán jubilar con un porcentaje de su último salario de cotización neto conforme a la antigüedad existente, resultando indispensable para iniciar el cálculo de la pensión correspondiente, determinar la base para el cálculo de este concepto (salario de cotización neto). Al efecto el artículo 51 fracción I de la Ley del ISSSTE..... establece “...salario de cotización neto... Para determinar dicho salario se restará del monto de las percepciones sobre las que cotizaba, una cantidad igual a la totalidad de las retenciones en la nómina que se le efectuaron o hubiesen tenido que efectuar, con motivo del pago de contribuciones de carácter federal o local, incluyendo el cincuenta por ciento de las previstas en esta Ley...”, de lo anterior se concluye que para obtener el referido salario, es necesario realizar una serie de operaciones aritméticas al salario base de cotización para así obtener el salario de cotización neto y estar en posibilidades de iniciar el cálculo de la pensión, siendo jurídicamente adecuado (realizando una interpretación armónica y sistemática de todo el ordenamiento) tomar el concepto de salario de cotización neto del mencionado artículo 51 fracción I, considerando que es el único precepto en Ley del ISSSTE..... que establece expresa y explícitamente como se obtiene éste. Por otra parte se le informa que para el efecto de que tenga derecho a la prestación del servicio médico deberá de estarse a lo señalado en el artículo 43 de la Ley del ISSSTE....., que a la letra establece : “ artículo 43.- la cotización a cargo de los pensionistas o jubilados para tener derecho a los servicios médicos que establece el seguro de enfermedades y maternidad se fija en el seis por ciento del monto de la pensión, renta vitalicia o recursos percibidos mediante retiros programados, correspondiendo al Instituto efectuar la retención directamente de la nómina...” Sin que la anterior mención implique que en este acto se esté desconectando de su haber jubilatorio tal concepto, puesto que este aplica con posterioridad a la determinación del monto de su pensión, para la obtención de un derecho adicional. Finalmente, en el caso de que el monto de su pensión sobre pase los nueve salarios mínimos (exentos según el artículo 109-III-ISR) se realizará por el ISSSTE..... la retención correspondiente al Impuesto Sobre la Renta según lo establece el Título IV de la Ley de la materia.”

marzo de dos mil nueve, respectivamente, acompañados en copia certificadas por la misma autoridad responsable a su informe justificado, se colige igualmente que de manera expresa que **los correspondientes porcentajes por jubilación se efectuaron con fundamento en el mencionado artículo sexto** transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****.

En ese sentido, también se estiman fundados los agravios expuestos, dado que al colegirse que los actos reclamados encuentran apoyo en un precepto declarado inconstitucional por jurisprudencia de este tribunal, debe privilegiarse el estudio de fondo de la violación advertida por la aplicación de una ley inconstitucional, ante impedimentos técnicos derivados de la improcedencia por consentimiento presunto o tácito de la violación,²³ por

²³ Como acontece en la especie que se advierte la aplicación ulterior en perjuicio de los quejosos del **artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *******, en los actos reclamados consistentes en los oficios *****, *****, *****, *****, ***** y ***** , todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, emitidos por el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , mediante los cuales les niega a los quejosos *****, *****, *****, *****, ***** y ***** , respectivamente, la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones de cada uno de ellos.

Puesto que dicha norma ya había sido aplicada a los mismos en los diversos dictámenes de jubilación de los quejosos *****, *****, *****, *****, ***** y ***** , de fechas trece de marzo de dos mil once, veintiocho de febrero de dos mil once, veintinueve de noviembre de dos mil diez, doce de noviembre de dos mil diez, veintiocho de octubre de dos mil diez y treinta de marzo de dos mil nueve, respectivamente, según se dijo ya anteriormente.

En tanto que se desprende claramente que de manera explícita la responsable aludió a que los correspondientes porcentajes por jubilación se efectuaron con fundamento en el mencionado artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** .

la no impugnación de la norma a partir de un acto de aplicación previo.

Esto es así, ya que se considera que cuando existe jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que determina la inconstitucionalidad de una norma (o la de un tribunal colegiado, según se acotará), excepcionalmente resultará irrelevante dicho consentimiento, pudiéndose analizar la legalidad de un acto de aplicación de la misma, sin importar que no sea el primero sino uno ulterior.

Luego, este Tribunal considera que tal criterio de improcedencia por consentimiento tácito²⁴ también puede encontrar una excepción en el supuesto de que se advierta la aplicación en perjuicio del quejoso de una norma contraria al texto Constitucional, así estimada por jurisprudencia del propio Tribunal Colegiado, por las razones que enseguida se exponen.

Los días seis²⁵ y diez²⁶ de junio de dos mil once, se promulgaron las reformas a la Constitución Política de

²⁴ Criterio sostenido por primera vez por este Tribunal al resolver el Amparo en Revisión 417/2006-II, en sesión del treinta y uno de agosto de dos mil seis.

²⁵ Se reforma el artículo 94, para modificar el párrafo ubicado actualmente en octavo lugar; se incorpora un nuevo párrafo para quedar en séptimo lugar y se incorpora otro nuevo párrafo para quedar en noveno lugar. Se reforma el artículo 103. Se reforma el artículo 104. Se reforma el artículo 107 de la siguiente manera: el párrafo inicial; las fracciones I y II; el inciso a) de la fracción III; las fracciones IV, V, VI y VII; el inciso a) de la fracción VIII; las fracciones IX, X, XI, XIII, XVI y XVII y se deroga la fracción XIV, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁶ Se modifica la denominación del Capítulo Primero del Título Primero; el primero y quinto párrafos del artículo 1o.; el segundo párrafo del artículo 3o.; el primer párrafo del artículo 11; el artículo 15; el segundo párrafo del artículo 18; el primer párrafo del artículo 29; el primer párrafo del artículo 33; la fracción décima del artículo 89; el segundo párrafo del artículo 97; el segundo y tercer párrafos del apartado B del

los Estados Unidos Mexicanos en materia de juicio de amparo y derechos humanos, respectivamente, destacándose de la primera la consolidación del juicio de amparo como la máxima garantía jurisdiccional de control constitucional y de convencionalidad al alcance de los particulares, con vocación protectora de los derechos humanos, respecto de normas generales inclusive, adoptando figuras tales como el amparo adhesivo y el interés legítimo para instar el juicio en forma individual o colectiva; mientras que de la segunda, sobresale la modificación del artículo 1 de la norma suprema, efectuada en los términos siguientes:

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.	Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.
Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional	Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por

artículo 102; y el inciso g) de la fracción segunda del artículo 105; la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1o. y recorriéndose los actuales en su orden; un nuevo párrafo segundo al artículo 11, los párrafos segundo, tercero, cuarto y quinto al artículo 29; un nuevo párrafo segundo al artículo 33, recorriéndose el actual en su orden y los nuevos párrafos quinto, octavo y décimo primero, recorriéndose los actuales en su orden, al artículo 102 del Apartado B; todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TEXTO ANTERIOR	DECRETO DEL 10 DE JUNIO DE 2011
alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.	este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales , el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Como se aprecia, a raíz de la aludida reforma el texto constitucional, el control constitucional adquiere nuevos alcances tanto conceptuales como epistemológicos, pues a diferencia del texto original, el actual artículo 1 de la Constitución no otorga, sino reconoce las prerrogativas esenciales descritas en la parte dogmática de dicho ordenamiento, lo que comunica el conocimiento de que tales derechos pertenecen originariamente al individuo, idea que se confirma al introducirse su nominación como derechos humanos y no como garantías.

En otra modificación, a partir de la reforma se estableció la obligación a cargo de toda autoridad, de promover, respetar y garantizar los derechos humanos, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, lo que debe reflejarse profundamente en el ejercicio del control constitucional que hasta antes de la reforma se ejercía, pues por un lado se entiende que toda autoridad –y no sólo la jurisdiccional federal-, podrá determinar si cierto

acto o disposición general es contraria a los derechos humanos reconocidos en la Constitución o en tratados internacionales sobre la materia, debiendo además adoptar medidas para evitar esa violación, aclarando la vía al control difuso; y por lo demás, se establecen principios de interpretación y aplicación constitucional determinados, por virtud de los que se entiende que los derechos consagrados en la Constitución, deben respetarse en beneficio de todo ser humano, sin distinción de edad, género, raza, religión, ideas, condición económica, de vida, salud, nacionalidad o preferencias (universalidad); debiendo entenderse tales derechos como relacionados de tal forma, que no es posible distinguirlos en orden de importancia o como prerrogativas independientes, prescindibles o excluyentes unas ante otras (indivisibilidad e interdependencia); además, en el entendido de que cada uno de esos derechos o todos en su conjunto, obedecen a un contexto de necesidades pasadas y actuales, mas no niegan la posibilidad de su expansión, que de hecho se entiende siempre creciente por adecuación a nuevas condiciones sociales que determinen la vigencia o expansión de otras prerrogativas que deban reconocerse a favor del individuo (progresividad).

Al positivarse en la Constitución, este entendimiento de los derechos fundamentales lógicamente trasciende al control constitucional jurisdiccional ejercido mediante el juicio de amparo, porque se impone a los tribunales resolver con tendencia interpretativa pro homine, es decir, más favorable al derecho humano que se deba proteger, aun por encima de rigorismos técnicos, lo que fortalece la naturaleza proteccionista del juicio de amparo y de aseguramiento del principio de supremacía constitucional, siendo posible también ampliar el ejercicio de la suplencia de la queja deficiente, a favor de quien se vea afectado en sus derechos fundamentales.

Precisamente con una inclinación más favorable al individuo, es prudente sostener que cuando en el conocimiento de un amparo indirecto la inconstitucionalidad de una norma aplicada al quejoso se aprecie, en razón del especial conocimiento que sobre sus vicios o los de los actos de su aplicación haya adquirido un tribunal en asuntos previos, más aún, si sobre el tema el propio tribunal ha establecido ya jurisprudencia en términos del artículo 193 de la Ley de Amparo, la certeza de que se está ante un acto contrario al texto constitucional, específicamente a los derechos

fundamentales que la Constitución reconoce pertenecientes a las personas.

Ello debe tener el alcance de favorecer el estudio de la violación de fondo y la restauración de los derechos conflagrados, por encima de obstáculos derivados de criterios o interpretaciones sobre las exigencias técnicas del amparo de estricto derecho, pero también, sobre las relacionadas con la no impugnación oportuna de la norma, su consentimiento tácito o presuntivo, inferido de la omisión de impugnar oportunamente la norma a raíz de un acto de aplicación anterior, pues estas circunstancias, a la luz de los actuales lineamientos de interpretación constitucional a favor de las personas, no podrían anteponerse válidamente a la presencia de una manifiesta conflagración de derechos fundamentales, ni serían suficientes para liberar al Tribunal de procurar la restauración de dicha violación, el aseguramiento de los derechos fundamentales del individuo y el del principio de primacía constitucional en la forma más amplia, conforme a los ya reseñados principios de eficiencia de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad.

Por ende, asumir que el consentimiento tácito determina la improcedencia del amparo, y la

imposibilidad de concederlo respecto de una norma cuya inconstitucionalidad aparece manifiestamente comprobada, conforme a la jurisprudencia del Tribunal Colegiado, es un criterio que debe entenderse superado, no sólo respecto del acto concreto de aplicación, como hasta ahora lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, **sino también en relación con la norma general estimada inconstitucional**, esto por virtud de una interpretación que privilegie los derechos humanos y la primacía de la Constitución, pues ante la certeza de que el quejoso resiente los efectos del acto inconstitucional, así sea éste una disposición de observancia general, la obligación del órgano de control para proceder a la restauración y protección de los derechos conflagrados es ineludible, no puede soslayarse con base en presunciones derivadas de deficiencias técnicas u omisiones en que el quejoso haya incurrido, sino por el contrario, debe resolverse con pleno respeto del mandato de protección de los derechos humanos y del principio de supremacía de la Constitución contenido en el artículo 133 de la norma fundamental referida.

Consecuentemente, lo anterior obliga a este tribunal a reparar dicha afectación y restaurarla, ya ante

conceptos de violación o agravios deficientes, e inclusive a grado de estimar superados impedimentos rigoristas derivados del consentimiento tácito de la norma por la ausencia de impugnación oportuna de un acto de aplicación anterior que quede revelado en el procedimiento, pues evidente que se justifica ello ante el margen proteccionista más amplio y propio de una interpretación a la ley, más favorable al individuo.

De ahí que para el Tribunal, tratándose de un amparo indirecto en que se advierte en forma notoria que se ha aplicado al quejoso una disposición de observancia general que, conforme al conocimiento previo que de dicha disposición ha obtenido el tribunal al resolver otros asuntos de similar naturaleza, se ha evidenciado que es contraria a los derechos fundamentales que la Constitución federal reconoce, hasta sentar jurisprudencia obligatoria en términos del artículo 193 de la Ley de Amparo, resulta prudente sostener que ante dicha violación, el quejoso debe ser amparado y sus derechos restaurados, sin que obste que la aplicación de la norma no sea la primera sino una ulterior.

Pues si con base en esto último se considerase la improcedencia del juicio de amparo por haber consentido la misma, aun evidenciada en forma

manifiesta e incontrovertible la inconstitucionalidad de la norma, se estaría resolviendo conforme a una interpretación rigorista, contraria al mandato constitucional derivado de los artículos 1 y 133 de la norma suprema, en el sentido de que toda autoridad proteja los derechos del individuo en la forma más amplia posible, aun por encima de cualquiera otra disposición en contrario, preservando tanto tales derechos como el ordenamiento jurídico en general.

De ahí que incluso procede reparar la violación evidente de derechos fundamentales respecto de actos reclamados que encuentren apoyo en preceptos encontrados inconstitucionales por jurisprudencia, aun cuando no hayan sido llamadas a juicio las autoridades que participaron en el proceso legislativo de los mismos, en tanto que la restauración del orden constitucional es de tal envergadura que resulta innecesario hacerlo²⁷.

²⁷ Así se pone de manifiesto en la jurisprudencia P./J. 4/2006 dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la que se ha establecido que si el acto reclamado se funda en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe suplirse la queja deficiente en el sentido de juzgar que el acto reclamado se apoya en una disposición inconstitucional en los términos establecidos por la jurisprudencia, con todas sus consecuencias jurídicas.

Al efecto, dicha jurisprudencia es de rubro y texto siguiente:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. OPERA, AUNQUE NO SE HAYA PLANTEADO EN LA DEMANDA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY. De los procesos legislativos que culminaron con las reformas a los artículos 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del entonces 76 de la Ley de Amparo, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 19 de febrero de 1951, el 16 de enero de 1984 y el 7 de abril de 1986, así como del texto del actual artículo 76 Bis, fracción I, de la ley citada, se advierte que si el acto reclamado se funda en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe suplirse la queja deficiente aunque en la demanda no se hayan reclamado dichas leyes, ni se haya señalado como autoridades responsables a los órganos legislativos correspondientes o denunciado algún vicio de constitucionalidad de la norma en que se apoya o

A todo lo anterior le resulta aplicable, en lo conducente, la tesis que ahora se transcribe²⁸:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. SI SE ACTUALIZA PARA QUE EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CONCEDA EL AMPARO POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR SU PROPIA JURISPRUDENCIA, EL ESTUDIO Y RESTAURACIÓN DE ESA VIOLACIÓN SON PRIORITARIOS, AUN POR ENCIMA DE LA INOPERANCIA POR CONSENTIMIENTO TÁCITO, A FIN DE PRESERVAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUCIONALMENTE RECONOCIDOS A FAVOR DEL INDIVIDUO. De los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que las autoridades del Estados Mexicano están obligadas a garantizar a los individuos la protección más amplia de sus derechos fundamentales, asegurando la primacía de la Constitución ante cualquiera otra disposición que la contraríe, obligación que, tratándose del juicio de amparo,

*sustenta el acto. La suplencia debe consistir en juzgar que el acto reclamado se apoya en una disposición inconstitucional en los términos establecidos por la jurisprudencia, con todas sus consecuencias jurídicas, para cumplir con la intención del Poder Reformador de garantizar la constitucionalidad de los actos de autoridad”.*²⁷

²⁸ Décima Época, Registro: 2003770, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 2, Materia(s): Común, Tesis: IV.2o.A. J/3 (10a.), Página: 1029.

trasciende en que probada la afectación a los derechos fundamentales del quejoso, su restauración resulta ineludible, sin que sea válido soslayarla mediante rigorismos técnicos, para dejar subsistir el acto inconstitucional y sus efectos. Bajo este orden de ideas, si un Tribunal Colegiado de Circuito, en suplencia de la queja deficiente prevista en la fracción VI del artículo 76 Bis de la Ley de Amparo, concede el amparo por la aplicación de una norma declarada inconstitucional por su propia jurisprudencia, el estudio y restauración de esa violación son prioritarios aun por encima de la inoperancia por consentimiento tácito, inferido por la ausencia de impugnación oportuna de un acto anterior que también aparezca probado en el juicio, pues mientras dicha inoperancia constituye un rigorismo técnico basado en una presunción de falta de voluntad de impugnación, la violación a los derechos fundamentales demostrada objetiva y certeramente, representa una afectación sustantiva a los derechos fundamentales que actualiza plenamente el mandato constitucional de su restauración, ordenanza superior a cualquier otra que bien puede encausarse, dando a la figura de la suplencia el alcance protector más amplio y eficiente posible, a la luz de los

principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, aplicables en relación con la preservación de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos a favor del individuo”.²⁹

Destacado lo anterior, este tribunal estima que son fundados los agravios en cuanto señalan que se acreditó en el caso que los actos reclamados se fundan en una ley declarada inconstitucional por jurisprudencia dictada por este Órgano Colegiado, como lo es el **artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *******, que implica estimar inconstitucional por sí mismos tales actos, y por ende, proceder el amparo respecto de ellos.

Efectivamente, este Tribunal Colegiado ha sostenido que el artículo Sexto Transitorio³⁰ de la Ley del

²⁹ Décima Época, Registro: 2003774, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 2, Materia(s): Común, Tesis: IV.2o.A. J/4 (10a.)Página: 1033.

³⁰ Para tal efecto es pertinente acotar lo que establece la norma cuya constitucionalidad se cuestiona, es decir, el artículo Sexto Transitorio de la Ley de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , que a la letra establece:

“(…)

SEXTO. *Los servidores públicos que se encontraban sujetos al régimen de cotización previsto en el ordenamiento abrogado, podrán jubilarse a los treinta años de servicio y veintiocho en el caso de la mujer, alcanzando una pensión proporcional a su último salario de cotización neto, conforme a la siguiente tabla:*

<i>Años de servicio mujeres</i>	<i>Años de servicio hombres</i>	<i>Monto de la pensión</i>
28	30	85%
29	31	90%
30	32	95%
31	33	100%

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , es inconstitucional, pues al establecer los montos de las pensiones jubilatoria en porcentajes de acuerdo al último salario de cotización neto dependiendo de si se trata de un hombre o mujer (aún y cuando tengan los mismos años de servicio), se genera una situación que resulta contradictoria al principio de igualdad jurídica, ya que se otorga un trato desfavorable para los hombres que perciben como pensión un porcentaje inferior al que reciben las mujeres por los mismos años de servicio.

Luego, resulta claro que, como lo señalan los quejosos inconformes, el artículo Sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los

Las pensiones que se les otorgue serán actualizadas cada año en los términos del artículo 15 de la presente Ley.
Los servidores públicos que se encontraban sujetos al régimen de cotización de la Ley abrogada tendrán derecho a una pensión por vejez al cumplir sesenta años de edad y quince años de servicio, consistente en el equivalente al 50% de su último salario de cotización neto percibido. Cuando se rebasen los quince años y se dé el supuesto de edad que aquí se contempla, se aplicará la tabla prevista en el artículo 93 de esta Ley para los efectos del monto de la pensión”.

Así, se tiene que el apartado Sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** , establece que los servidores públicos sujetos de la norma (trabajadores del Estado de *****), podrán jubilarse a partir de los treinta años de servicio tratándose de los hombres, y a partir de los veintiocho en el caso de las mujeres, alcanzando una pensión proporcional al último salario neto que hayan cotizado, conforme a la siguiente tabla.

Años de servicio mujeres	Años de servicio hombres	Monto de la pensión
28	30	85%
29	31	90%
30	32	95%
31	33	100%

De igual forma, se hace referencia a que el monto de la pensión será actualizado cada año conforme a los términos del artículo 15 de la Ley del Instituto³⁰, y finalmente, refiere que los trabajadores que se encontraban sujetos al régimen de cotización de la ley abrogada³⁰, tendrán derecho a una pensión por vejez al cumplir sesenta años de edad y quince años de servicio, consistente en el equivalente al 50% de su último salario de cotización neto percibido.

Trabajadores del Estado de *****, **resulta inconstitucional**, toda vez que para el cálculo del monto del porcentaje de pensión de los hombres debían haber laborado por lo menos treinta años para obtener una pensión conforme a su último salario neto de cotización del ochenta y cinco por ciento, mientras que las mujeres, por el mismo período de trabajo (treinta años), reciben un monto del noventa y cinco por ciento de su salario neto, y así sucesivamente, conforme a la tabla de valores que previamente se describió.

Es decir, existe un trato desemejante basado únicamente en el género del trabajador, sin que del propio texto legal, se pueda inferir alguna razón o motivo para hacer dicha distinción, y que por ende, genera una situación de **desigualdad** entre los trabajadores varones frente a las mujeres, hecho que resulta contrario al artículo 4º de la Constitución Federal.

Por tanto, debe concluirse que resulta contradictorio al principio de igualdad jurídica, que por una parte hombres y mujeres tengan un trato igualitario cuanto a derechos y obligaciones durante el período de su vida laboral activa, y sin embargo, al momento de su retiro, se imponga un requisito diverso a los hombres, en este caso, laborar dos años más que las mujeres para

obtener los mismos beneficios, obteniéndose de dicha actuación de la autoridad, un trato discriminatorio y desigual.

Criterio que ha conducido a establecer la jurisprudencia IV.2o.A. J/13³¹, que dispone:

“PENSIÓN POR JUBILACIÓN DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE ** EL ARTÍCULO SEXTO TRANSITORIO DE LA LEY DEL ISSSTELEÓN, REFORMADO POR DECRETO PUBLICADO EN EL PERIÓDICO OFICIAL EL 24 DE DICIEMBRE DE 1993, QUE FIJA UN PORCENTAJE SOBRE EL SALARIO DE COTIZACIÓN NETO INFERIOR PARA LOS HOMBRES, AUNQUE TENGAN LOS MISMOS AÑOS DE SERVICIO QUE LAS MUJERES, VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD DE TRATO ANTE LA LEY, PREVISTA EN LOS ARTÍCULOS 4o. Y 123, APARTADO A, FRACCIÓN V, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. El artículo sexto transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** (*****), reformado por decreto publicado en el Periódico Oficial el 24 de diciembre de 1993, establece que los servidores públicos que se encontraban***

31 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXV, Abril de dos mil siete, Novena Época, página 1458, No. de registro electrónico 172716.

sujetos al régimen de cotización previsto en la abrogada ley que regía a dicho instituto, publicada en el Periódico Oficial del Estado el 21 de enero de 1983, podrán jubilarse a los treinta años de servicio los hombres y a los veintiocho las mujeres, alcanzando una pensión proporcional a su último salario de cotización neto conforme a la tabla que contiene la misma disposición. En ese sentido, si el porcentaje contenido en dicha tabla es inferior para los hombres respecto al de las mujeres, aun cuando tengan los mismos años de servicio cotizados, es evidente que dicha disposición transitoria viola la garantía de igualdad de trato ante la ley prevista en los artículos 4o. y 123, apartado A, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues establece diferencias arbitrarias sobre las condiciones en que se otorga la pensión por jubilación a hombres y mujeres, específicamente en cuanto al porcentaje del último salario base de cotización de ésta.”

En este contexto, si en el presente caso se advierte que se reclamó la aplicación de una ley local encontrada inconstitucional por jurisprudencia de este tribunal, y que se surtió la hipótesis contemplada en el punto Quinto, fracción I, inciso B) del acuerdo 5/2001

Por lo que aunado al deber de analizar a plenitud la litis planteada y advertir que entre los actos reclamados consistentes en los oficios *****

 ***** y *****
 todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, emitidos por el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****
 mediante los cuales les niega a los quejosos *****

 ***** y *****
 respectivamente, la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones de cada uno de ellos, obraba la aplicación de la misma, debió analizar la constitucionalidad de tales actos de aplicación impugnados y, respecto de éstos, amparar por estar fundados dichos actos en una norma estimada inconstitucional por jurisprudencia de este órgano

colegiado, respecto de cual constituye un tema de mera legalidad.

Sin que obste que tales actos no hayan sido cuestionados por vicios propios, atento a que existe jurisprudencia de este tribunal colegiado por la cual se estimó inconstitucional la ley en que se fundaron, y el ejercicio de la facultad de suplencia de la deficiencia de la queja debe operar aún ante la ausencia de conceptos de violación, o agravios en su caso, es decir, aunque no le atribuyan vicios propios al acto de aplicación incluso cuando dicho acto no sea el primero sino uno ulterior de aplicación de la norma general estimada inconstitucional, además de que la aplicación de la jurisprudencia en estos supuestos sólo constituye un tema de legalidad.

Sirve de apoyo, la tesis jurisprudencial sustentada por el la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece:

“JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SU APLICACIÓN REPRESENTA UNA CUESTIÓN DE MERA LEGALIDAD, AUN CUANDO SE REFIERA A LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES O A LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES. La

aplicación de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a un caso concreto por las autoridades jurisdiccionales representa una cuestión de mera legalidad, aun cuando el criterio contenido en ella se refiera a temas de inconstitucionalidad de leyes o de interpretación directa de preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque la autoridad jurisdiccional correspondiente no hace un nuevo estudio constitucional, sino que se limita a acatar el contenido del artículo 192 de la Ley de Amparo, que la vincula a aplicar el criterio jurisprudencial correspondiente al supuesto que juzga”.³²

Conclusión que además encuentra fundamento en la interpretación conjunta de los artículos 1º y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acorde a los cuales las autoridades del Estado Mexicano, entre las que se encuentra el órgano a quo están obligadas a garantizar a los individuos la protección más amplia de sus derechos fundamentales, asegurando también la primacía de la Constitución (y los derechos que reconoce a las personas) ante cualquier otra

³² Jurisprudencia 1a./J. 103/2011. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Septiembre de 2011. p. 754. Registro IUS: 161047.

disposición que la contraríe; lo cual, apreciado desde la perspectiva del juicio de amparo, permite sostener que siendo notoria para el órgano jurisdiccional actuante la afectación a los derechos fundamentales de un individuo, por la inconstitucionalidad de la ley en que se funda uno de los actos reclamados, señalada por jurisprudencia previamente establecida, al órgano jurisdiccional le corresponde actuar en consecuencia, procediendo en el ámbito de sus atribuciones, a otorgar el amparo con el efecto restaurador de la violación advertida.

De ahí que se justifique por este tribunal el anterior estudio de fondo de la constitucionalidad de actos cuyo estudio puntual se omitieron, ante la imposibilidad además de que sea procedente el reenvío del asunto, ante la misma obligación de restaurar dicha violación y asegurar el respeto al derecho humano a la tutela judicial efectiva, derivada de los numerales 1, 17 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que asiste también a este órgano revisor.

Aunado a que conforme a la propia Ley de Amparo, es decir, en el ámbito de las atribuciones propias de este órgano jurisdiccional, fundadas en el artículo 91, fracciones I y III, parte final, y la jurisprudencia de rubro: *“ACTOS RECLAMADOS. LA*

OMISIÓN DE SU ESTUDIO EN LA SENTENCIA RECURRIDA DEBE SER REPARADA POR EL TRIBUNAL REVISOR, A PESAR DE QUE SOBRE EL PARTICULAR NO SE HAYA EXPUESTO AGRAVIO ALGUNO EN LA REVISIÓN”,³³ sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de observancia obligatoria para este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley de Amparo.

Resta agregar que sólo de esa manera se asegura respeto al diverso derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en los artículos 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido de garantizar que una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, el

³³ Novena Época. No Registro. 193759. Instancia: Segunda Sala. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo IX, Junio de 1999, Materia: Común. Página: 35 Tesis: 2a./J. 58/99. Texto: “*Si al resolver el recurso de revisión interpuesto en contra de la sentencia dictada en la audiencia constitucional de un juicio de amparo, se descubre la omisión de pronunciamiento sobre actos reclamados, no debe ordenarse la reposición del procedimiento en términos de lo establecido por el artículo 91, fracción IV, de la Ley de Amparo, toda vez que la falta de análisis de un acto reclamado no constituye una violación procesal porque no se refiere a la infracción de alguna regla que norme la secuela del procedimiento, ni alguna omisión que deje sin defensa al recurrente o pueda influir en la resolución que deba dictarse en definitiva, entrañando sólo una violación al fallar el juicio que, por lo mismo, es susceptible de reparación por la autoridad revisora, según la regla prevista por la fracción I del citado artículo 91, conforme a la cual no es dable el reenvío en el recurso de revisión. No es obstáculo para ello que sobre el particular no se haya expuesto agravio alguno, pues ante la advertida incongruencia de una sentencia, se justifica la intervención oficiosa del tribunal revisor, dado que al resolver debe hacerlo con la mayor claridad posible para lograr la mejor comprensión de su fallo, no siendo correcto que soslaye el estudio de esa incongruencia aduciendo que no existe agravio en su contra, ya que esto equivaldría a que confirmara una resolución incongruente y carente de lógica; además, si de conformidad con el artículo 79 de la legislación invocada, es obligación del juzgador corregir los errores que advierta en cuanto a la cita de los preceptos constitucionales, otorgando el amparo respecto de la garantía que aparezca violada, por mayoría de razón, el revisor debe corregir de oficio las incongruencias que advierta en el fallo que es materia de la revisión.*”

justiciable obtenga una decisión en la que se resuelva sobre las pretensiones deducidas, en forma expedita, eficaz y confiable y que a su vez engendra un deber negativo para que los órganos del Estado no obstaculicen a los gobernados la posibilidad de dilucidar sus pretensiones jurídicas, pero también implica un deber positivo, consistente justamente, en facilitarles el acceso a la justicia.

Bajo este entendimiento, debe acotarse que el derecho humano a la tutela judicial reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el numeral 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, implica la necesidad de que los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar los derechos humanos sean efectivos y aseguren para el gobernado la resolución de todas las cuestiones sustanciales que solicite sean atendidas, cuando cumple con los requisitos y presupuestos necesarios para ello, en un caso como se analiza, en que se advierte, en que conforme a la ley que regula el juicio de amparo, es viable la restauración de la violación al derecho conflagrado, la demanda se promovió en tiempo y forma en relación con el acto de aplicación de una ley estimada inconstitucional, al a quo correspondía resolver

en consecuencia, amparando a la quejosa en relación con dicho acto, a fin de dejarlo insubsistente con todos sus efectos.

Por tanto, debe invocarse en apoyo a lo anterior, la siguiente tesis sustentada por este tribunal, aplicable en lo conducente, de rubro y texto:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE AMPARO. LOS JUECES DE DISTRITO DEBEN EJERCERLA RESPECTO DEL ACTO DE APLICACIÓN DE UNA LEY LOCAL DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CON MOTIVO DE SU COMPETENCIA DELEGADA, AL QUE SE ATRIBUYEN VICIOS PROPIOS, AUN CUANDO EL JUICIO RESULTE IMPROCEDENTE RESPECTO DE AQUÉLLA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013). Cuando con fundamento en el punto quinto, fracción I, inciso B), del Acuerdo General Número 5/2001, de veintiuno de junio de dos mil uno, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria

a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, publicado en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, julio de 2001, página 1161, con motivo de la competencia delegada por el Alto Tribunal, un Tribunal Colegiado de Circuito declare inconstitucional una ley local hasta conformar jurisprudencia firme, este criterio es de observancia obligatoria para los Jueces de Distrito, por lo que al advertir que además de dicha norma general se reclama un acto de su aplicación al que se atribuyen vicios propios, aun cuando el amparo resulte improcedente respecto de aquélla, deben analizar la constitucionalidad del acto de aplicación y, respecto de éste, suplir la queja deficiente con fundamento en la fracción I del artículo 76 Bis de la Ley de Amparo. Esto es así, pues acorde con los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las autoridades del Estado Mexicano, están obligadas a garantizar a los individuos la protección más amplia de sus derechos fundamentales y a asegurar la primacía de la Constitución sobre cualquier otra disposición que la contraríe; lo cual implica que, al ser notoria para el órgano jurisdiccional la afectación a los

derechos fundamentales del quejoso por la inconstitucionalidad de la ley en que se funda uno de los actos reclamados, le corresponde, en el ámbito de sus atribuciones, restaurar la violación advertida sin mayores dilaciones, pues de esa manera se asegura el respeto al diverso derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en los artículos 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido de garantizar que una vez cumplidos los respectivos requisitos procesales, el justiciable obtenga una decisión en la que se resuelva sobre las pretensiones deducidas, en forma expedita, eficaz y confiable, que a su vez conlleva un deber negativo para que los órganos del Estado no obstaculicen a los gobernados la posibilidad de dilucidar sus pretensiones jurídicas”.³⁴

Sin que obste a lo anterior que mediante ejecutoria emitida en el amparo directo ***** de fecha siete de noviembre de dos mil trece, este órgano jurisdiccional haya determinado abandonar el criterio relativo a suplir la queja deficiente de

³⁴ Décima Época, Registro: 2004807, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3, Materia(s): Común, Tesis: IV.2o.A.37 K (10a.), Página: 1910.

conformidad con lo previsto en la fracción I del artículo 76 bis de la Ley de Amparo vigente hasta el dos de abril de dos mil trece (cuya hipótesis legal en su génesis es similar a la prevista en el artículo 79, fracción I, de la Ley de Amparo en vigor a partir del tres de abril del citado año), cuando la norma tributaria fundante del acto administrativo se hubiese declarado inconstitucional por jurisprudencia de este tribunal colegiado, contenido en las tesis de rubros y datos de identificación siguientes:

- Tesis IV.2o.A.39 K, rubro: “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL AMPARO EN REVISIÓN. PROCEDE CONFORME A LA FRACCIÓN VI DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE LA MATERIA, CUANDO EL JUEZ DE DISTRITO SOBRESEYÓ EN EL JUICIO DE GARANTÍAS EN EL QUE SE RECLAMÓ UNA LEY LOCAL Y SU ACTO DE APLICACIÓN POR HABERSE CONSENTIDO, SI POR EXISTIR JURISPRUDENCIA DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO QUE DECLARÓ LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA RECLAMADA, PROCEDÍA SUPLIR LA DEFICIENCIA DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN RESPECTO DE AQUEL.”, publicada en la página 1164 del Tomo XXVII,

Mayo de 2008 del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, registro 169594.

- Tesis IV.2o.A.37 K, de rubro: “SUPLENCIA DE LA QUEJA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO EL ACTO RECLAMADO SE FUNDE EN LEYES DECLARADAS INCONSTITUCIONALES POR JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO CON MOTIVO DE LA COMPETENCIA DELEGADA EN ESA MATERIA POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. ORIGEN Y RAZONES DE SU PROCEDENCIA.”,
publicada en la página 1167 del Tomo XXVII, Mayo de 2008, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, registro 169591.

- Tesis IV.2o.A. J/4 (10a), de rubro:
“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. SI SE ACTUALIZA PARA QUE EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CONCEDA EL AMPARO POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR SU PROPIA JURISPRUDENCIA, EL ESTUDIO Y RESTAURACIÓN DE ESA VIOLACIÓN SON PRIORITARIOS, AUN POR ENCIMA DE LA INOPERANCIA POR

CONSENTIMIENTO TÁCITO, A FIN DE PRESERVAR
LOS DERECHOS FUNDAMENTALES
CONSTITUCIONALMENTE RECONOCIDOS A FAVOR
DEL INDIVIDUO.”, visible en la página 1033 del Tomo 2,
Libro XX, Mayo de 2013, Décima Época del Semanario
Judicial de la Federación y su Gaceta, registro 2003774.

- Tesis IV.2o.A.18 A (10a.), de rubro:
“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA
EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN VI, DE LA LEY
DE AMPARO. PROCEDE, EN MATERIA
ADMINISTRATIVA, CUANDO EXISTA
JURISPRUDENCIA TEMÁTICA ESTABLECIDA POR EL
PROPIO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO QUE
DECLARA LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO
RECLAMADO.”, publicada en la página 1996, del Libro
XI, Tomo 2, Agosto de 2012, Décima Época del
Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,
registro 2001510.

- Tesis IV.2o.A.37 K (10a), de rubro:
“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA
EN LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY
DE AMPARO. LOS JUECES DE DISTRITO DEBEN
EJERCERLA RESPECTO DEL ACTO DE APLICACIÓN
DE UNA LEY LOCAL DECLARADA

INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CON MOTIVO DE SU COMPETENCIA DELEGADA, AL QUE SE ATRIBUYEN VICIOS PROPIOS, AUN CUANDO EL JUICIO RESULTE IMPROCEDENTE RESPECTO DE AQUÉLLA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013).”, publicada en la página: 1910, del Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3, Décima Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, registro 2004807.

Lo anterior, en razón de que mediante ejecutoria de veintiuno de agosto de dos mil trece, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la contradicción de tesis 300/2013 de su índice, cuya materia era determinar si es obligatorio para los Tribunales Colegiados de Circuito el beneficio de la suplencia de la queja deficiente con fundamento en el artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo, vigente hasta dos de abril de dos mil trece, aplicar una jurisprudencia de un Tribunal Colegiado de Circuito que declara la inconstitucionalidad de una norma en asuntos delegados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a los órganos inferiores.

Que si bien dicha contradicción se declaró sin materia, de la ejecutoria se desprende que la Segunda Sala estableció como premisa que en virtud de la entrada en vigor de la Ley de Amparo vigente a partir del tres de abril del año en curso, la ley de mil novecientos treinta y seis quedó abrogada, mientras que la nueva legislación, si bien reiteró en lo esencial la regulación de la figura de la suplencia de la queja, también estableció reglas distintas a las anteriormente dispuestas en torno a la conformación y fuerza vinculatoria de la jurisprudencia por reiteración de los Tribunales Colegiados, al prever en el artículo 217, tercer párrafo, que ésta es obligatoria para los órganos mencionados en el propio precepto, con excepción de los Plenos de Circuito y otros tribunales colegiados, mientras que en el séptimo transitorio, dispone que no se tomarán en cuenta las tesis aprobadas en asuntos resueltos conforme a la ley anterior, para la integración de la jurisprudencia por reiteración, disponiéndose en cuanto a la suplencia, en el artículo 79 de la ley en vigor, que ésta opera en cualquier materia cuando el acto reclamado se funde en normas generales consideradas inconstitucionales por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Plenos de

Circuito, y que tanto los jueces de Distrito como los Tribunales Colegiados, están obligados a observar la jurisprudencia emitida por los Plenos de Circuito.

De lo anterior, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que no tenía objeto resolver la contradicción, ante la abrogación de las disposiciones en que se sustentaban los criterios involucrados en la contradicción y la nueva regulación aplicable a la conformación de la jurisprudencia por reiteración.

Conforme a dicho criterio, este Tribunal consideró que por esa misma razón, debían abandonarse los criterios contenidos en las tesis propias cuyos datos de identificación y rubros quedaron transcritos, pues los criterios que las informan estaban basados en el análisis sistemático de las reglas de suplencia de la queja conforme a la Ley de Amparo vigente hasta el dos de abril de dos mil trece y a la regulación que en cuanto a la jurisprudencia preveía dicha ley y diversos acuerdos normativos emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en cuanto a la delegación de competencia, marco normativo que en la actualidad quedaba superado al prever la legislación vigente la existencia de los Plenos de Circuito y de la fuerza vinculatoria de la jurisprudencia

emanada de estos para los Tribunales Colegiados
(conforme a la cual se resuelve el presente asunto).

Sin embargo, en el particular la demanda de
amparo indirecto se promovió el catorce de marzo de
dos mil trece, es decir, conforme a la anterior Ley de
Amparo vigente hasta el dos de abril del referido año, y
ante ello se considera que sí es procedente suplir la
queja deficiente de conformidad con el artículo 76 bis,
fracción I, de la citada ley, cuando la norma tributaria
fundante del acto reclamado se hubiese declarado
inconstitucional por jurisprudencia de este tribunal
colegiado, lo que no ocurrirá en el caso de que la
demanda de garantías se promueva a partir del tres de
abril de dicha anualidad, esto es, de acuerdo con la
nueva Ley de Amparo vigente desde esa fecha, ya que
como se precisó la Segunda Sala de la Suprema Corte
de Justicia de la Nación en la ejecutoria de referencia
determinó que dicha suplencia opera en cualquier
materia cuando el acto reclamado se funde en normas
generales consideradas inconstitucionales por
jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la
Nación y de los Plenos de Circuito, y que tanto los
jueces de Distrito como los Tribunales Colegiados, están
obligados a observar la jurisprudencia emitida por los

Plenos de Circuito en términos del artículo 217 de dicho ordenamiento legal.

De ahí que se considera que en el caso son aplicables los siguientes criterios, ello, toda vez que el presente asunto se tramita conforme la ley anterior.

- **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. SI SE ACTUALIZA PARA QUE EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CONCEDA EL AMPARO POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR SU PROPIA JURISPRUDENCIA, EL ESTUDIO Y RESTAURACIÓN DE ESA VIOLACIÓN SON PRIORITARIOS, AUN POR ENCIMA DE LA INOPERANCIA POR CONSENTIMIENTO TÁCITO, A FIN DE PRESERVAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUCIONALMENTE RECONOCIDOS A FAVOR DEL INDIVIDUO.”**

- **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE AMPARO. LOS JUECES DE DISTRITO DEBEN EJERCERLA RESPECTO DEL ACTO DE APLICACIÓN DE UNA LEY LOCAL DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR JURISPRUDENCIA DE UN TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CON MOTIVO**

DE SU COMPETENCIA DELEGADA, AL QUE SE ATRIBUYEN VICIOS PROPIOS, AUN CUANDO EL JUICIO RESULTE IMPROCEDENTE RESPECTO DE AQUÉLLA (LEGISLACIÓN VIGENTE HASTA EL 2 DE ABRIL DE 2013)."

OCTAVO. EFECTOS DEL AMPARO A

CONCEDER. Ahora bien, a fin de precisar los efectos de la protección constitucional que habrá de otorgarse por las razones expuestas en el punto precedente, debe partirse de que por virtud de los criterios contenidos en las tesis dictadas por este propio órgano jurisdiccional, referidos en el punto precedente, se analiza la fundamentación de los actos reclamados consistentes en los oficios *****, *****, *****, *****, *****, y *****, todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, emitidos por el director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, mediante los cuales les niega a los quejosos *****, *****, *****, *****, *****, y *****, respectivamente, la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones de cada uno de ellos, por lo que la estimación de inconstitucionalidad de la ley en que se funda, revelada por jurisprudencia previamente

establecida por este Tribunal, constituye sólo un vicio de legalidad del acto en comento, más no permite el otorgamiento del amparo en contra de la ley.

En ese sentido, resulta ilustrativa, por similitud del punto jurídico que analiza, la tesis jurisprudencial siguiente:

“JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. SU APLICACIÓN REPRESENTA UNA CUESTIÓN DE MERA LEGALIDAD, AUN CUANDO SE REFIERA A LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LEYES O A LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES. La aplicación de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a un caso concreto por las autoridades jurisdiccionales representa una cuestión de mera legalidad, aun cuando el criterio contenido en ella se refiera a temas de inconstitucionalidad de leyes o de interpretación directa de preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque la autoridad jurisdiccional correspondiente no hace un nuevo estudio constitucional, sino que se limita a acatar el contenido del artículo 192 de la Ley de Amparo, que la vincula a aplicar el criterio jurisprudencial

correspondiente al supuesto que juzga”.³⁵

Partiendo de lo anterior, se estima que el efecto del amparo que deberá otorgarse a los quejosos por las razones expuestas en el punto precedente, a fin de restaurar la violación advertida como lo impone el artículo 80 de la Ley de Amparo, consiste en que la autoridad responsable director de Prestaciones Sociales y Económicas del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, deje insubsistentes las resoluciones reclamadas contenidas en los oficios *****, *****, *****, *****, *****, y *****, todos de fecha **uno de marzo de dos mil trece**, procediendo a desincorporar de su esfera jurídica el contenido del artículo Sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de *****, y se abstenga de aplicarlo en su contra, hasta en tanto sea reformado el contenido del mismo, debiendo emitir nuevas resoluciones en las cuales dé un trato igual a los gobernados a aquel que señala el artículo Sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y

³⁵ Jurisprudencia 1a./J. 103/2011. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIV, Septiembre de 2011. p. 754. Registro IUS: 161047.

Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de ***** para el caso de las mujeres.

Sin que sea procedente, como por regla general acontece en los juicios biinstanciales en que se reclama una norma estimada inconstitucional, otorgar el amparo con el efecto hacia el futuro de que la norma no vuelva a ser aplicada, en la parte estimada inconstitucional, sobre la esfera jurídica del quejoso, pues en el caso el juicio de amparo en cuestión no fue intentado en contra de la ley, amén que de ser así subyacería su improcedencia ante el acreditamiento de su aplicación anterior, de ahí que aun advertida la inconstitucionalidad de la norma, en suplencia de la queja, ésta no podría tener el alcance de hacer procedente el juicio respecto de la norma, limitándose el efecto a dejar insubsistente el acto en que la mencionada ley se aplicó.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. Queda **firme** el sobreseimiento decretado en la parte de la sentencia que se revisa, en términos de lo señalado en el **considerando sexto** de esta ejecutoria.

SEGUNDO. En la materia de la revisión, se **revoca**, la sentencia recurrida.

TERCERO. La Justicia de la Unión **ampara y protege** a *****, *****, *****, *****, *****, ***** y ***** por los motivos y para los efectos expuestos en términos del **considerando octavo** de la presente ejecutoria.

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

Así por mayoría de votos, lo resolvieron los magistrados ***** y ***** y el licenciado *****, secretario en funciones de magistrado, integrantes del ***** Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del ***** Circuito, siendo presidente el primero y ponente el tercero de los mencionados; con el voto particular del magistrado *****, quienes firman junto con el secretario de acuerdos que autoriza y da fe-.

MAGISTRADO PRESIDENTE

MAGISTRADO

SECRETARIO PONENTE EN FUNCIONES DE
MAGISTRADO

EL SECRETARIO DE ACUERDOS

ESTA HOJA CORRESPONDE A LA ÚLTIMA DE LA SENTENCIA PRONUNCIADA EN EL AMPARO EN REVISIÓN *****, FALLADO EN SESIÓN DE *****, EN EL CUAL SE DECLARÓ FIRME EL SOBRESEIMIENTO, SE REVOCÓ EN LA MATERIA Y SE CONCEDIÓ EL AMPARO PARA EFECTOS.-CONSTE.

VOTO PARTICULAR DEL MAGISTRADO
*****, EN RELACIÓN CON EL AMPARO EN
REVISIÓN *****.

En el asunto, difiero, en parte, respetuosamente, del criterio de la mayoría.

Al respecto, coincido en que debe quedar firme el sobreseimiento decretado en el considerando tercero del fallo recurrido, en cuanto a los actos atribuidos al Consejo Directivo y Director General, ambos del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores en el Estado de *****, así como en relación con la negativa de amparo decretada en el diverso considerando sexto del mismo fallo; sin embargo, no comparto lo decidido por la mayoría, en cuanto a revocar tal fallo

recurrido y conceder el amparo, supliendo la deficiencia de la queja, en términos del artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo abrogada, con sustento en una jurisprudencia en la que si bien se declaró inconstitucional una norma, empero, tal jurisprudencia fue emitida por un tribunal colegiado.

Aunado a que en la demanda de amparo no se reclamó el artículo Sexto Transitorio de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado en *****, ni en los oficios mediante los cuales se negó a los quejosos la revaluación del valor porcentual de las jubilaciones, la responsable se apoyó expresamente en tal precepto, sino que fundó la determinación en el artículo 79 del Reglamento de Organización Interna del referido instituto y en el numeral 8º de la Constitución Federal.

En efecto, en mi opinión, la suplencia de la queja deficiente, en términos del artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo abrogada, opera única y exclusivamente cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y no así por jurisprudencia de un tribunal colegiado, aunado a que la ley no establece excepción alguna.

En efecto, la suplencia de la deficiencia de la queja prevista en el artículo 76 Bis, fracción I, de la Ley de Amparo abrogada, está establecida de manera clara y objetiva en la propia legislación de la materia, y en los términos precisados, este principio de excepción al estricto derecho que impera en el juicio de garantías, ha sido interpretado de manera vasta en cuanto a su delimitación y alcances, por el

propio Máximo Tribunal del País, en las jurisprudencias 4/2006, 5/2006, 6/2006, 7/2006, y 8/2006, todas del Pleno, de rubros siguientes:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. OPERA, AUNQUE NO SE HAYA PLANTEADO EN LA DEMANDA LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY.”, **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. SE SURTE AUN ANTE LA AUSENCIA DE CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS.”**, **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. ES APLICABLE EN AMPAROS DIRECTO E INDIRECTO, EN PRIMERA INSTANCIA O EN REVISIÓN.”**, **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. NO IMPLICA SOSLAYAR CUESTIONES DE PROCEDENCIA DEL JUICIO DE GARANTÍAS.”**, y **“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. OPERA SIN QUE OBSTE QUE SE TRATE DEL SEGUNDO O ULTERIORES ACTOS DE APLICACIÓN DE LA LEY.”**;

criterios de los cuales se advierten los alcances que dio el Más Alto Tribunal de País, al principio de suplencia de la queja, pero, que aplican en tratándose de actos reclamados que se funden en leyes declaradas inconstitucionales por jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Asimismo, apoya las consideraciones expuestas, la jurisprudencia 105/2007 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del título:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. CONDICIONES PARA QUE OPERE RESPECTO DE

ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN DE LEYES DECLARADAS INCONSTITUCIONALES POR JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (AMPARO INDIRECTO Y DIRECTO).".

Luego, no pasa inadvertido para el suscrito, que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió el Acuerdo General 5/2001, de veintiuno de junio de dos mil uno, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, en el que dispuso, en lo que aquí interesa, que el máximo Tribunal del País, delegó competencia a los Tribunales Colegiados para conocer de los recursos de revisión en contra de sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito, cuando, entre otros, en la demanda se hubiere impugnado una ley local o un reglamento federal o local, lo que constituye una mera autorización para conocer y resolver la cuestión de fondo del asunto. Sin embargo, estimo que el alcance de dicho Acuerdo, no implica o llega al punto extremo de considerar que cuando un Tribunal Colegiado al conocer de un asunto, con base en la competencia delegada, emita Jurisprudencia, ésta sea analógicamente observada y aplicada como si hubiera sido pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y en esos términos, se deba suplir la queja deficiente, con fundamento en el artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo.

Se afirma lo expuesto, pues no existe interpretación analógica entre la obligatoriedad de los criterios pronunciados por la Suprema Corte de

Justicia de la Nación y los tribunales colegiados, aun cuando éstos, los emitan con base en una competencia que les fue delegada, pues su naturaleza no cambia, y por esa circunstancia, la Jurisprudencia que emitan no puede tener los alcances y obligatoriedad como si se tratara de la pronunciada por nuestro Máximo Tribunal de Justicia, funcionando en Pleno, o bien, en Salas.

Máxime que, la suplencia de la queja deficiente, prevista en tal precepto no implica soslayar cuestiones de procedencia del juicio de garantías. Y, el principio *pro personae*, no es fundamento para omitir el estudio de los aspectos técnicos legales en el juicio de amparo.

Apoyan lo anterior, la jurisprudencia P./J. 7/2006, así como las tesis 1a. CCLXXVI/2012 (10a.) y 1a. LXXXIV/2013 (10a.), del rubro y texto:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. NO IMPLICA SOSLAYAR CUESTIONES DE PROCEDENCIA DEL JUICIO DE GARANTÍAS.

De conformidad con el proceso legislativo que culminó con la reforma al artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de octubre de 1967, el fin inmediato de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declara inconstitucional una ley es salvaguardar y asegurar la supremacía de la Constitución. Ahora bien, una vez integrada la jurisprudencia, si fuera el caso de suplir la queja deficiente en el juicio de amparo en términos del artículo 76

*Bis, fracción I, de la ley de la materia, aquélla podrá aplicarse, pero sin soslayar las cuestiones que afectan la procedencia del juicio de garantías, ya que la suplencia de mérito opera sólo respecto de cuestiones de fondo, esto es, una vez superados los motivos de improcedencia del juicio, pues sería absurdo pretender que por la circunstancia de que el acto reclamado se funde en una norma declarada inconstitucional tuviera que aceptarse la procedencia de todo juicio de amparo.”.*³⁶

“PRINCIPIO PRO PERSONA. NO ES FUNDAMENTO PARA OMITIR EL ESTUDIO DE LOS ASPECTOS TÉCNICOS LEGALES EN EL JUICIO DE AMPARO. Si bien es cierto que el artículo 1o., párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos exige que los derechos humanos se interpreten conforme a la propia Constitución y a los tratados internacionales, de forma que se favorezca de la manera más amplia a las personas, también lo es que la aplicación de este principio no puede servir como fundamento para omitir el estudio de los aspectos técnicos legales que puedan actualizarse en el juicio de amparo. Lo anterior es así, toda vez que la interpretación pro persona se traduce en la obligación de analizar el contenido y alcance de los derechos humanos ante la existencia de dos normas que regulan o restringen el derecho de manera diversa, a efecto de elegir cuál será la aplicable al caso concreto, lo que, por un lado, permite definir la plataforma de interpretación de los derechos humanos y, por otro, otorga un

³⁶ Registro IUS 175753, publicada en la página 7, Tomo XXIII, Febrero de 2006, materia común, Pleno, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

sentido protector a favor de la persona humana, pues la existencia de varias posibles soluciones a un mismo problema, obliga a optar por aquella que protege en términos más amplios, lo que implica acudir a la norma jurídica que consagre el derecho de la manera más extensiva y, por el contrario, al precepto legal más restrictivo, si se trata de conocer las limitaciones legítimas que pueden establecerse a su ejercicio. En consecuencia, la utilización de este principio, en sí mismo, no puede ser invocado como fundamento para ignorar el cumplimiento de los requisitos de procedencia en el juicio de amparo.”³⁷

“PRINCIPIO PRO PERSONA Y RECURSO EFECTIVO. EL GOBERNADO NO ESTÁ EXIMIDO DE RESPETAR LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA PREVISTOS EN LAS LEYES PARA INTERPONER UN MEDIO DE DEFENSA. Si bien la reforma al artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 10 de junio de 2011, implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio pro persona, el cual consiste en brindar la protección más amplia al gobernado, así como los tratados internacionales en materia de derechos humanos, entre ellos el derecho a un recurso efectivo, previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ello no significa que en cualquier caso el órgano jurisdiccional deba resolver el fondo del asunto, sin que importe la verificación

³⁷ Registro IUS 2002359, visible en la foja 530, Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1, materia constitucional y común, Primera Sala, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

*de los requisitos de procedencia previstos en las leyes nacionales para la interposición de cualquier medio de defensa, ya que las formalidades procesales son la vía que hace posible arribar a una adecuada resolución, por lo que tales aspectos, por sí mismos, son insuficientes para declarar procedente lo improcedente.”.*³⁸

De ahí que, por las razones ya expuestas, me aparto del criterio de la mayoría, en cuanto al tratamiento efectuado en el asunto, en el que supliendo la deficiencia de la queja en términos de lo previsto por el artículo 76 bis, fracción I, de la Ley de Amparo abrogada, pero con base en una jurisprudencia emitida por un tribunal colegiado y no así por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como con apoyo en el principio *pro homine*, pues no puede ser invocado como fundamento para ignorar el cumplimiento de los requisitos de procedencia del juicio de amparo, concluyó, en la materia de la revisión, revocar la sentencia recurrida y otorgar el amparo.

MAGISTRADO PRESIDENTE

EL SECRETARIO DE ACUERDOS

CERTIFICO QUE ES COPIA FIEL Y CORRECTA SACADA DE SU ORIGINAL QUE OBRA EN EL EXPEDIENTE DEL AMPARO EN REVISIÓN *** , VA EN TREINTA Y SIETE FOJAS ÚTILES, INCLUYENDO LA DE LA PRESENTE CERTIFICACIÓN QUE SE EXPIDE PARA LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR. DOY FE.**

³⁸ Registro IUS 2003109, consultable en la página 890, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, materia constitucional, Primera Sala, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

**Diagnóstico para impulsar
estrategias de incorporación
de la perspectiva de género
en 15 Tribunales Superiores
de Justicia de los Estados de
la República**

Diagnóstico para impulsar estrategias de incorporación de la perspectiva de género en 15 Tribunales Superiores de Justicia de los Estados de la República

PLANTEAMIENTO Y RESULTADOS



Objetivo del diagnóstico



Objetivo General:

«Diagnosticar la medida en que el enfoque de género está incorporado

- a)** en la normatividad y en la organización interna de 15 Tribunales Superiores de Justicia de los Estados de la República involucrados*
- b)** en las percepciones y en el entendimiento jurídico de las y los impartidores de justicia de dichas instituciones».*



Puntos de partida:

- 1) Para avanzar en la incorporación de la PEG en las instituciones del Estado es indispensable transformar su ámbito organizacional interno.
- 2) Para avanzar en la impartición de justicia con perspectiva de género es necesario que las y los impartidores de justicia reconozcan las desigualdades de mujeres y hombres y la discriminación por género.



Metodología

Para cumplir con los objetivos de la investigación diagnóstica se aplicó una metodología mixta que combinó:

- ⇒ Trabajo de gabinete
- ⇒ Trabajo de campo



El Diagnóstico se realizó en 15 TSJE

Región 1	Región 2	Región 3	Región 4	Región 5
<ul style="list-style-type: none">• Baja California Sur• Sonora• Durango	<ul style="list-style-type: none">• México, D.F.• Estado de México• Hidalgo	<ul style="list-style-type: none">• Guerrero• Guanajuato• Michoacán	<ul style="list-style-type: none">• Zacatecas• Aguascalientes• San Luis Potosí	<ul style="list-style-type: none">• Campeche• Yucatán• Tabasco

- **Se aplicó una encuesta representativa para cada Tribunal, y por tipo de labor (administrativa y jurisdiccional); esto implicó levantar 6,911 cuestionarios.**
- **Se realizaron 120 grupos focales a los que concurrieron 1,206 personas.**
- **Se llevaron a cabo 66 entrevistas a profundidad con informantes clave**



Ejes de análisis

El análisis se estructuró a partir de 6 ejes o dimensiones de análisis.

CULTURA ORGANIZACIONAL

1. Marco legal y normativo
2. Política de género
3. Valores y códigos organizacionales
4. Condiciones laborales
5. Violencia de género

GÉNERO EN LA VISIÓN DE IMPARTIDORES/AS DE JUSTICIA

6. Perspectiva de género en la percepción y en el entendimiento jurídico de las personas impartidoras de justicia



Resultados



Eje 1 Marco legal y normativo

HALLAZGOS

En términos generales, existe un Marco Legal Local favorable para impulsar acciones a favor de la igualdad y la no discriminación.

- Las **Constituciones Políticas** de la mayoría de los estados analizados garantizan el derecho a la igualdad entre mujeres y hombres. Salvo en 1 caso.
- 12 de 15 estados cuentan con **leyes de igualdad** entre mujeres y hombres.
- Todos los estados cuentan con **leyes para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia**.
- La gran mayoría de estados cuenta con **leyes relativas a prevenir, atender, sancionar y erradicar la discriminación**, donde las causales de género se encuentran señaladas.



Normatividad interna

- ✓ **Los tribunales analizados carecen de un marco normativo propicio para garantizar la igualdad de género en su ámbito organizacional.**
 - a) No incluye objetivos o principios orientados a la igualdad de género y no discriminación
 - b) Adolece de disposiciones para eliminar el acoso u hostigamiento sexual.
 - c) No parten del reconocimiento de condiciones y posiciones diferentes de mujeres y hombres.
 - d) Carece de acciones, lineamientos o medidas específicas para erradicar brechas de género.
 - e) No utilizan lenguaje incluyente.
- ✓ **Varias leyes orgánicas contienen disposiciones directamente discriminatorias de los derechos de las mujeres.**

**RIESGO: reproducir la desigualdad de
oportunidades a nivel interno**



Eje 2 Política de género

Actualmente la igualdad de género no forma parte sustantiva de la orientación política de los TSJE

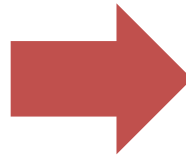
- ✓ De los 15 tribunales analizados solo el Distrito Federal, Tabasco y Zacatecas cuentan con un mecanismo de género.
- ✓ En ningún caso el principio de igualdad de género forma parte central de los objetivos, estrategias, programas o proyectos institucionales.
- ✓ Los tribunales han emprendido algunas acciones con miras a incorporar esta perspectiva en la impartición de justicia: Capacitación al personal jurisdiccional. 30.3% del personal, 12.4 hrs. por persona.



Eje 3 Valores y códigos organizacionales

¿Qué aspectos de la cultura organizacional contribuyen internamente a reproducir las desigualdades de género?

- ✓ valores,
- ✓ creencias y
- ✓ prácticas compartidas



Tienen efectos en el comportamiento y las relaciones de género al interior de la organización



Eje 3 Valores y códigos organizacionales

HALLAZGOS

El modelo de gestión prevalente en los Tribunales se caracteriza por:

Modelo
“**burocrático**” alta
valoración a

- La jerarquía
- La formalización y estandarización de los procedimientos
- El cumplimiento de las tareas y responsabilidades

Práctica: coexiste con
un modelo tipo “clan”

- Predominio de la lealtad y compromiso personal
- Apego a la tradición en la forma de hacer las cosas.



Eje 3 Valores y códigos organizacionales

**Juzgados
y salas**

**Espacios de
poder**

Relaciones internas
verticales y jerárquicas;

Estilo de liderazgo de
corte directivo.

Gran influencia de la
personalidad del/la
titular

Facilita la práctica de decisiones discrecionales y dificulta esquemas participativos o consultivos así como la estandarización y certeza en las condiciones laborales.



- ✓ **Una expresión de la cultura de poder prevalente en algunos Tribunales es la efectividad de la carrera judicial.**

Aunque dicha carrera está contemplada normativamente en 13 de los 15 tribunales, en pocos estados opera de manera cabal, mientras en la mayoría no opera o lo hace con mucha flexibilidad.

Esto ocasiona una debilidad de los mecanismos de ingreso y ascenso meritocráticos y objetivos



Mayor facilidad la filtración de prejuicios de género, afecta la igualdad de oportunidades



✓ El modelo de gestión prevalente demanda un tipo de trabajador y trabajadora ideal que tenga las siguientes características:

- *Orientado a obtener buenos resultados,*
- *Dispuesto a cumplir siempre con el horario,*
- *Con alta disponibilidad al trabajo, las necesidades del servicio y los requerimientos de las y los superiores,*
- *Orientado a brindar buen servicio a la ciudadanía y*
- *Honesto/a.*



✓ **Este perfil tiene elementos que contribuyen a perpetuar un modelo masculino de empleado y de organización.**

- El valor que se le otorga a la *obtención personal de resultados y dedicarle todo el tiempo al trabajo* se acerca al mito del “individualismo heroico”
- El *cumplimiento estricto del horario* supone la escisión entre la vida laboral y la familiar.

Este modelo de gestión organizacional en el Tribunal exige a las mujeres y hombres invisibilizar sus responsabilidades de atención familiar, pues solo así están en posibilidad de atender las exigencias del trabajador/a ideal



✓ Existe una sobrevaloración hacia los liderazgos masculinos y una devaloración de los liderazgos femeninos.

Valoración altamente positiva a atributos de liderazgo asociados al prototipo masculino: tranquilidad, frialdad y racionalidad.

En contraste, se considera que las mujeres son emocionalmente “más intensas”, “conflictivas” y “sensibles”, y esto se percibe como debilidad para el ejercicio de liderazgos.

Esto genera creencias compartidas que **cuestionan abierta o veladamente las capacidades de las mujeres** para dirigir o cumplir con las funciones que demanda la organización.

➡ obstáculo para la movilidad ascendente de las mujeres dentro de la institución.



✓ **Prevalecen estereotipos de género sobre capacidades laborales de mujeres y hombres**

- ✓ **40%** de las personas consideran que las mujeres son mejores en tareas administrativas y de limpieza y que son más ordenadas.
- ✓ Alrededor del 70% cree que los hombres son mejores en tareas de mensajería o transporte, y poco más de la mitad, que son mejores para labores de mantenimiento. También se considera que ellos tienen mejor disponibilidad de horario.

Tiene efectos importantes en la segregación ocupacional.



✓ Existe un amplio **desconocimiento acerca de las expresiones de la desigualdad de género en los tribunales.**

Más de 70% del personal opina que existe igualdad de género a nivel interno.

Este desconocimiento genera resistencias a la inclusión de políticas de igualdad



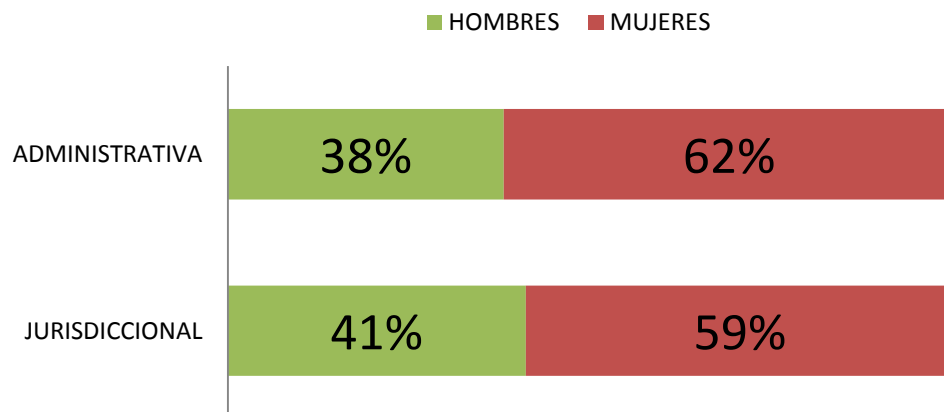
Eje 4 Condiciones laborales

Se analizaron las condiciones laborales de las mujeres y los hombres.

HALLAZGOS

- ✓ Existe una mayor proporción de mujeres en la conformación de los TSJE.

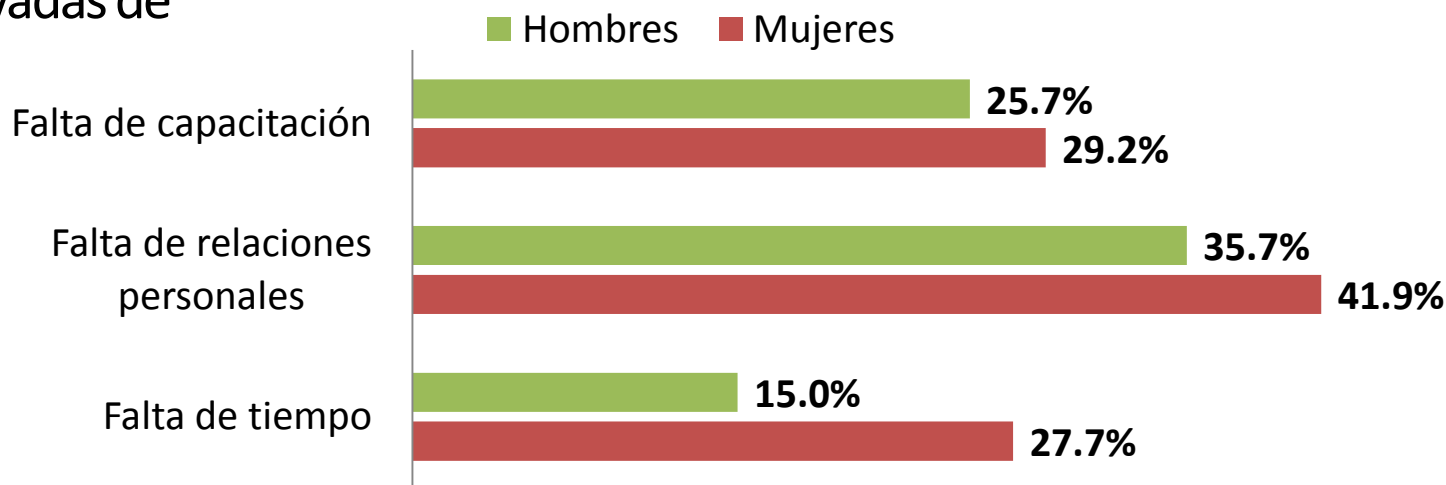
Personal por tipo de labor y sexo



Eje 4 Condiciones laborales

La mayoría de mujeres no es sinónimo de igualdad de género.

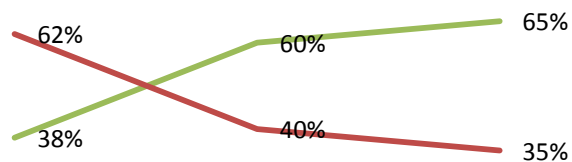
- ✓ Las mujeres en el área jurisdiccional registran a lo largo de su carrera en los TSJE menos ascensos que los hombres.
- ✓ Las mujeres en mayor medida que los hombres expresan dificultades para ascender derivadas de



✓ Existe una clara **segregación vertical**: la proporción de mujeres es amplia en los puestos de menor jerarquía y disminuye conforme aumenta la jerarquía.

Labores jurisdiccionales

— HOMBRES — MUJERES



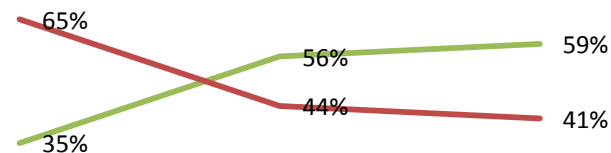
Resto de puestos de labor jurisdiccional

Jueces/zas

Magistradas/os

Labores administrativas

— HOMBRES — MUJERES



Resto de puestos de labor administrativa

Mandos medios

Mandos altos



✓ En 12 de 14 TSJE diagnosticados, los sueldos promedio que perciben los varones son mayores a los que devengan las mujeres.

SUELDO MENSUAL PROMEDIO	
MUJERES	HOMBRES
\$13,878.33	\$18,501.03
BRECHA SALARIAL DE GÉNERO: 33%	



- ✓ **La jornada real de trabajo de los tribunales es superior a las 9 horas diarias en promedio.**

Esto tiene efectos diferentes en mujeres y a hombres. Ellas se manifiestan mayor estrés y preocupación

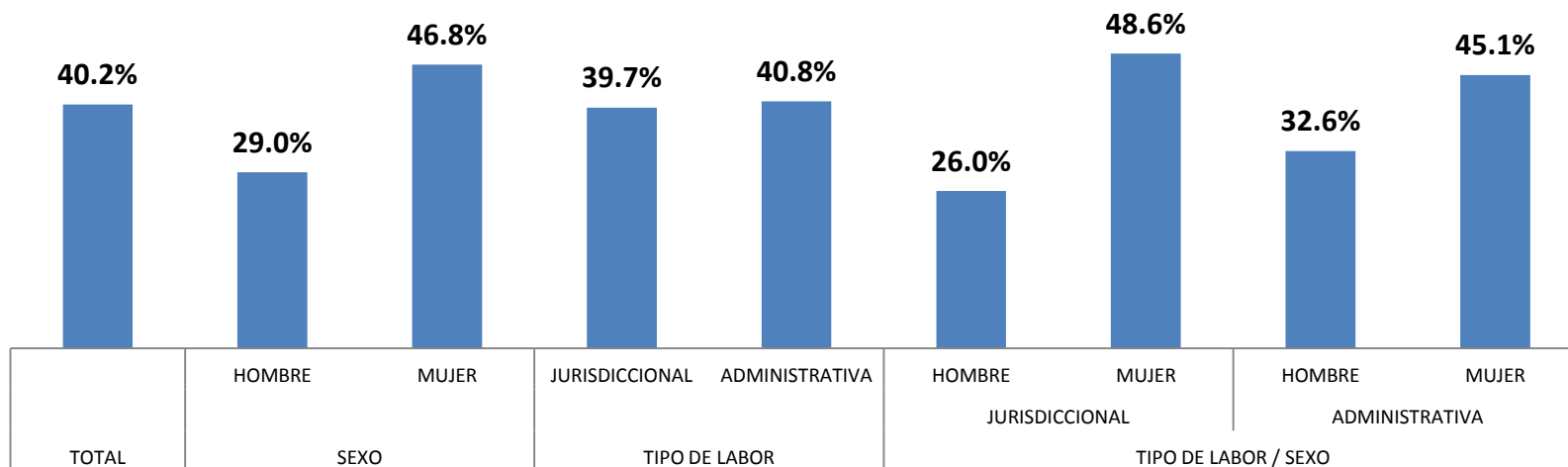
Tanto en varones como en mujeres esta jornada de trabajo dificulta compatibilizar la vida familiar, personal y laboral.



Eje 5 Violencia de género en el ámbito laboral

✓ La incidencia de expresiones de violencia de género es alta.

- 40.2% de las personas que trabajan en los TSJE manifestaron por lo menos haber experimentado una expresión de violencia.
- La incidencia de violencia de género es notablemente mayor en el caso de las mujeres (46.8%) que entre los hombres (29 %).



Eje 5 Violencia de género en el ámbito laboral

Las expresiones de violencia más recurrentes en el caso de las mujeres fueron:

- Petición de la prueba de ingravidez (18.4%).
- Miradas lascivas o incómodas de tipo sexual (17.5%).
- Piropos o comentarios sexuales que incomodan (12.5%).

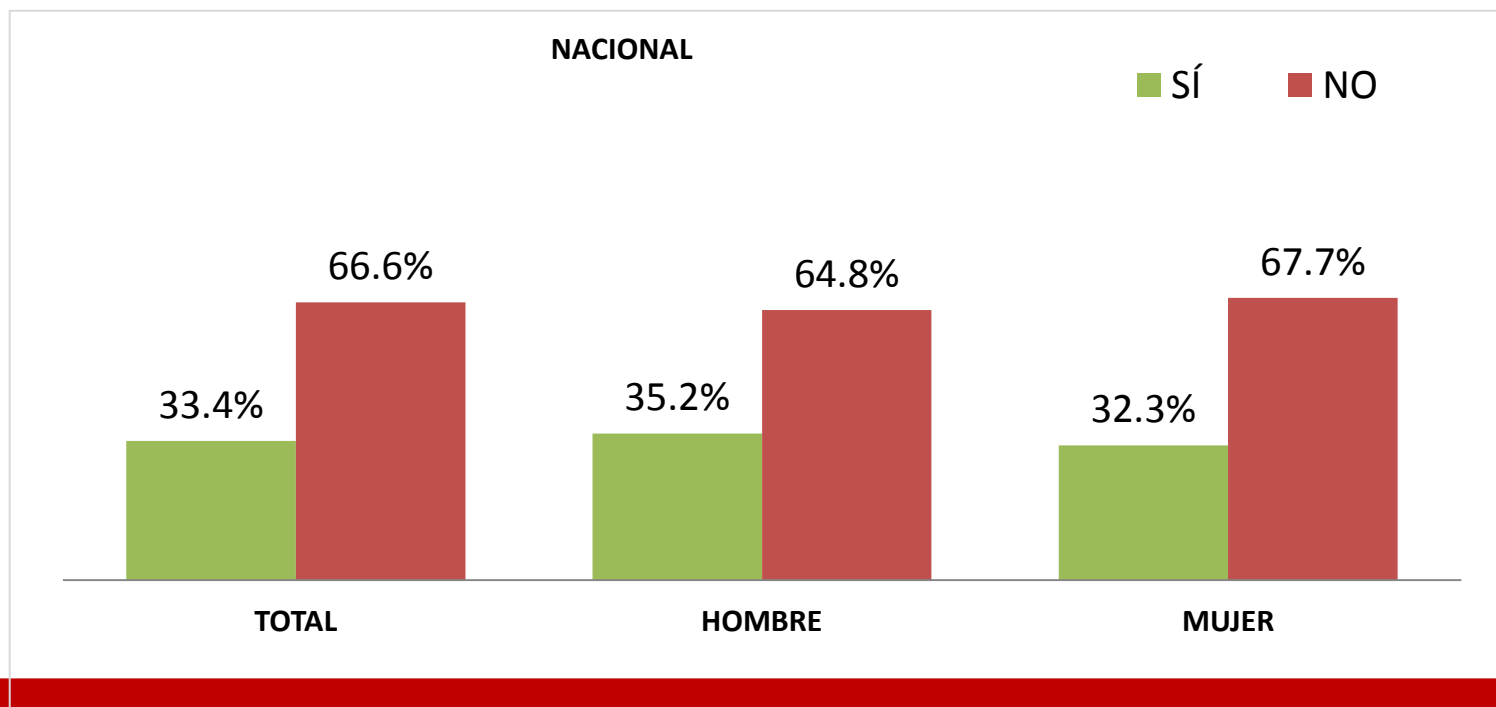
En el caso de los hombres:

- Presión u obligación de hacer más trabajo que las mujeres (16.2%).

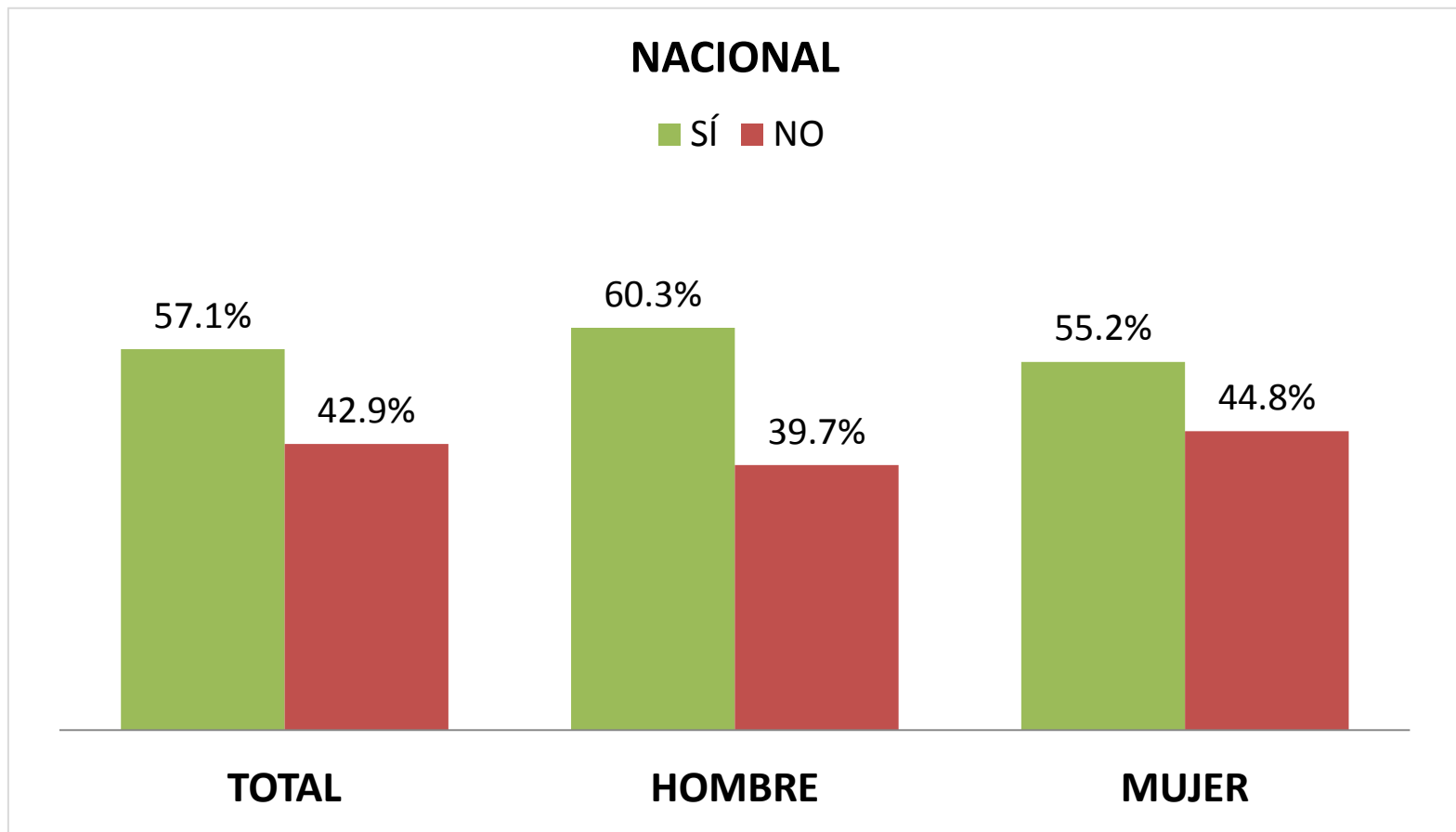


Eje 6. Análisis de la incorporación de la perspectiva de género en las percepciones y el entendimiento jurídico del personal jurisdiccionales

1. CONOCIMIENTO DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE TUTELAN DERECHOS DE LAS MUJERES



1. CONOCIMIENTO DE NORMAS NACIONALES



2. APERTURA A INCORPORAR EL MARCO INTERNACIONAL y NACIONAL A SU LABOR JURISDICCIONAL

Se develó poca disposición a utilizar dicho marco, lo que se justificó en las siguientes razones:

- ✓ La suficiencia de las leyes locales.
- ✓ La pertinencia de incluir el marco internacional sólo en determinadas materias (familiar y adolescentes).
- ✓ Poco conocimiento del alcance, protocolos y procedimientos específicos para aplicar el marco internacional en la impartición de justicia.



3. CAPACIDAD Y SENSIBILIDAD PARA RECONOCER LA DISCRIMINACIÓN Y DESIGUALDAD DE GÉNERO

- ✓ Falta sensibilización en género.
- ✓ Prevalecen ideas apegadas a la tradicional división sexual del trabajo, los estereotipos y roles de género.
- ✓ Dificultad para reconocer las desigualdades y la discriminación de género, en la sociedad ni al interior de los TSJE.
- ✓ Se considera que la desigualdad y la discriminación de género son materia de políticas sociales (Ejecutivo), no de impartición de justicia.



4. FACTORES QUE LIMITAN LA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

- ✓ Se consideran más importantes otros proyectos: reforma penal, justicia para adolescentes, etc.; no se percibe su relevancia.
- ✓ Prevalece la visión de que la PG implica la pérdida de principios de aplicación de la justicia como la imparcialidad, objetividad, racionalidad, igualdad.
- ✓ Existe poco conocimiento del alcances, protocolos y procedimientos específicos para incorporar la PG en la impartición de justicia.
- ✓ Falta mayor claridad respecto del importante papel que las y los juzgadores pueden jugar en favor de una sociedad con igualdad de género.



Programa de Igualdad de Oportunidades para Hombres y Mujeres en los Tribunales Superiores de Justicia Estatales

Propuesta



Objetivo general del programa:

**Orientar la acción de los Tribunales
al logro de la igualdad sustantiva
entre mujeres y hombres en todos
los ámbitos de la organización
interna de la institución.**



El Programa contiene:

- **Marco Legal**
- **Diagnóstico**
- **Estructura Programática:**
 - ✓ **Objetivos Rectores (hacia dónde)**
 - ✓ **Líneas Estratégicas (cómo)**
 - ✓ **Líneas de Acción (qué)**
 - ✓ **Indicadores y Metas (seguimiento y evaluación)**



OBJETIVO 1

Impulsar un marco institucional favorable a la igualdad de género en el ámbito interno del Tribunal

Líneas estratégicas

1. Establecer una unidad administrativa responsable de la política de igualdad.
2. Desarrollar una política de comunicación institucional con perspectiva de género.
3. Garantizar que la normatividad interna contribuya a la igualdad de género y carezca de disposiciones discriminatorias.
4. Incorporar los objetivos y principios de igualdad y no discriminación por género en los documentos rectores de la política y la planeación interna.



OBJETIVO 2

Promover entre el personal valores institucionales y cambios actitudinales favorables a la igualdad de género

Líneas estratégicas

1. Desarrollar programas de sensibilización, capacitación y formación en igualdad de género, no discriminación y derechos de las mujeres.
2. Promover y reconocer comportamientos, actitudes y contribuciones favorables a la igualdad de género y la no discriminación.



OBJETIVO 3

Garantizar el ingreso de mujeres y hombres al Tribunal en condiciones de igualdad de género.

Líneas estratégicas

1. Asegurar que las normas que regulan el ingreso del personal al Tribunal carezcan de cualquier disposición discriminatoria, directa o indirecta y contengan medidas específicas orientadas a favorecer la igualdad de género.
2. Establecer procesos y procedimientos de acceso laboral al Tribunal objetivos, transparentes y basados en el mérito.



OBJETIVO 4

Lograr la movilidad horizontal y vertical de las personas que laboran en el Tribunal en condiciones de igualdad de género.

Líneas estratégicas

1. Asegurar que las normas que regulan la movilidad de las personas carezcan de cualquier disposición discriminatoria.
2. Establecer procesos y procedimientos transparentes y basados en méritos, para que los ascensos del personal se realicen en condiciones de igualdad.
3. Instaurar esquemas de capacitación, formación y profesionalización del personal accesibles, que reconozcan la situación y necesidades diferentes de las mujeres y los hombres que trabajan en el Tribunal.



OBJETIVO 5

Fomentar la igualdad entre mujeres y hombres en la distribución de los salarios, compensaciones, estímulos y reconocimientos

Líneas estratégicas

1. Garantizar la asignación de los salarios y compensaciones por puestos y competencias.
2. Desarrollar una política de estímulos y reconocimientos al desempeño del personal con criterios de transparencia, igualdad y no discriminación.



OBJETIVO 6

Impulsar la conciliación de la vida familiar, laboral y personal de las personas que laboran en el Tribunal

Líneas estratégicas

1. Implementar esquemas de horarios para todo personal, que faciliten compatibilizar la jornada de trabajo con actividades de desarrollo personal, de cuidado y labores familiares.
2. Implementar una política de permisos con reglas y mecanismos claros, sencillos y transparentes.



OBJETIVO 6

3. Reconocer institucionalmente la importancia social de las labores de cuidados maternos y paternos, y brindar las condiciones necesarias para que las y los trabajadores puedan desempeñarlas adecuadamente.
4. Fomentar la corresponsabilidad entre mujeres y hombres en las labores de cuidado y atención a las necesidades familiares.



Objetivo 7

Construir ambientes laborales libres de violencia de género

Líneas estratégicas

1. Impulsar acciones para prevenir la violencia contra las mujeres en el Tribunal.
2. Desarrollar mecanismos y protocolos para la atención del hostigamiento y el acoso sexual.
3. Fomentar la cultura de la denuncia de las prácticas de hostigamiento y acoso sexual.
4. Garantizar sanción administrativa para las personas responsables de prácticas de hostigamiento y acoso sexual.



La aplicación del Programa implica:

- ✓ Tiempo
- ✓ Recursos (humanos, financieros, monetarios)
- ✓ Voluntad Política



Estudios y Estrategias para el Desarrollo y la
Equidad EPADEQ, SC

www.epadeq.com.mx

Teléfono: (55) 41 71 22 25

fabiola.zermeno@epadeq.com.mx

