

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES 12 DE SEPTIEMBRE DE 2017

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

| NÚMERO | ASUNTO | IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS. |
|---------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------|
| 61/2014 | <p>AMPARO DIRECTO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE 2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, EN EL TOCA PENAL 749/2013.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ)</p> | 3 A 42 DESECHADO |
| 14/2015 | <p>AMPARO DIRECTO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE 2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, EN EL TOCA PENAL 749/2013.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ)</p> | 43 A 46 DESECHADO |
| 15/2015 | <p>AMPARO DIRECTO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE 2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, EN EL TOCA PENAL 749/2013.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ)</p> | 45 A 46 DESECHADO |
| 16/2015 | <p>AMPARO DIRECTO PROMOVIDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE 2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, EN EL TOCA PENAL 749/2013.</p> <p>(BAJO LA PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ)</p> | 45 A 46 DESECHADO |

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL PLENO

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL MARTES
12 DE SEPTIEMBRE DE 2017**

ASISTENCIA:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

SEÑORES MINISTROS:

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
EDUARDO MEDINA MORA I.
JAVIER LAYNEZ POTISEK
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

AUSENTE: SEÑORA MINISTRA:

**MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS
(POR DESEMPEÑAR UNA COMISIÓN DE
CARÁCTER OFICIAL)**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 12:05 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre la sesión. Señor secretario, denos cuenta por favor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 84 ordinaria, celebrada el lunes once de septiembre del año en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora Ministra, señores Ministros, está a su consideración el acta. ¿No hay observaciones? ¿En votación económica se aprueba? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

QUEDA APROBADA.

Continuamos, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo al

**AMPARO DIRECTO 61/2014,
PROMOVIDO EN CONTRA DE LA
SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE
2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA
PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, EN
EL TOCA PENAL 749/2013.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Cossío Díaz y conforme al punto resolutivo al que se dio lectura en sesión anterior.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor secretario. Continuamos con el análisis de este asunto, en el tema de fondo que se ha planteado y discutido. Tiene la palabra el señor Ministro José Ramón Cossío, ponente del asunto.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Muchas gracias señor Ministro Presidente. El día de ayer quedaban veinte minutos escasos o menos para tratar de contestar alguna de las consideraciones que se hicieron en contra del proyecto.

Quiero dar las razones por las cuales, siendo muy interesantes, muy bien planteados los argumentos, no los comparto, voy a sostener el proyecto en sus términos. Lo que quisiera comenzar recordando –ya se hizo ayer este señalamiento– es que, efectivamente, el ocho de abril de dos mil quince, por mayoría de cuatro votos se resolvieron los amparos directos 59/2014 y 60/2014, que traían las acusaciones de homicidio culposo y lesiones culposas en contra de diversos agentes de los cuerpos policiacos del –entonces– Distrito Federal; estos asuntos se

votaron por mayoría de cuatro votos, estuve en contra en ese caso.

Después, el diecisiete de enero de dos mil dieciséis, se votaron los asuntos 10/2015, 12/2015, 13/2015 y 17/2015, en donde estuvimos en contra también algunos de los señores Ministros. En ningún momento acepte la no existencia —lo voy a llamar así— de un muro de contención, por una parte. Entiendo la posición de algunos compañeros que consideraron que ese muro de contención no existía; y el día de ayer, —para tratar de contrarrestar lo que el proyecto plantea— me parece que se fundaron o se establecieron dos criterios básicamente.

El primero, el que se denominó “cosa juzgada refleja” y el segundo, el de “la inexistencia de este muro de contención”. Quisiera tomar posición respecto de ambos temas —como dije ayer—; me parece importante —sobre todo— generar una doctrina a partir de este concepto de cosa juzgada refleja.

Desde la forma en que entiendo el concepto de cosa juzgada refleja, lo que nos trata de establecer es que lo constituido en un determinado proceso puede tener algún tipo de efectos respecto de otro proceso judicial; este es —desde luego— una ficción jurídica, como tantas otras cosas que se han construido en el derecho por parte de una serie de autores importantes, muchos de ellos, en cuanto a la condición o la realización de los efectos; sin embargo, me parece que hay requisitos muy específicos para la existencia de esta cosa juzgada refleja.

En primer lugar, la existencia de un proceso anterior; en segundo lugar, la existencia de otro proceso que esté en trámite; en tercer lugar, que el objeto de los litigios sean conexos por estar estrechamente vinculados o tener una relación sustancial de

interdependencia, al grado tal que se produzca la posibilidad de fallos contradictorios; también que las partes del segundo proceso hayan quedado obligadas con la ejecutoria del primero, que hacia ambos procesos se presente un hecho o situación que sea un elemento o presupuesto lógico necesario para sustentar el sentido de la decisión del litigio, que en la sentencia ejecutoriada se sustente un criterio preciso, claro, indubitable sobre ese elemento o presupuesto lógico, y que para la solución del segundo juicio se requiera asumir un criterio sobre el elemento o presupuesto lógico común por ser indispensable para apoyar lo fallado.

Me parece que entre los amparos, –por eso, los mencioné, que se resolvieron y los que tenemos hoy enfrente– únicamente se cumplen los dos primeros requisitos, es decir, la existencia de un proceso anterior y de uno posterior, pero no los restantes, ya que los objetos de los procesos no son conexos porque se trata de distintos delitos.

Las partes del segundo proceso no quedaron obligadas por el primero, no existe un presupuesto lógico que compartan los primeros casos y éstos, las ejecutorias de los amparos no establecieron un criterio preciso, claro, indubitable, sobre ese supuesto elemento lógico, porque no lo había, y no es indispensable apoyar lo que ahora vamos a fallar en este caso, con lo resuelto en los primeros amparos.

Más allá de ello, me parece que hacer este traslado de la cosa juzgada refleja, en asuntos del orden penal, donde lo que juzgamos son actos individualizados y establecemos responsabilidades individualizadas, me parece que puede tener un efecto destructivo de los presupuestos –inclusive– constitucionales en materia penal, particularmente, lo que se

refiere a la presunción de inocencia. Este me parece —de verdad— un asunto importante.

En segundo lugar, también me parece que es delicado que el Tribunal Pleno, frente a un asunto que fue desechado, esté vinculado por un órgano de inferior jerarquía, como es para estos efectos o de distinta competencia —si lo quieren ver así— como es el propio Tribunal Pleno.

Esta cosa juzgada refleja a las Salas, a lo determinado por los tribunales colegiados respecto de hechos, esta es una pregunta que me haría: ¿la Corte Interamericana queda vinculada a una cosa juzgada refleja, a lo que resuelve esta Suprema Corte? ¿Los tribunales de un circuito y otro en la misma materia quedan vinculados también por esa cosa juzgada refleja? Insisto, en materia penal, no estoy hablando de ninguna otra de las materias, creo que este es un asunto —de verdad— con consecuencias de extraordinaria importancia en este tipo de casos y, particularmente, en materia penal.

Supongamos que por una acción de las fuerzas armadas o de las fuerzas —simplemente— de seguridad del Estado se tuvieran que desagregar distintos procesos, eso significa que lo resuelto por un tribunal colegiado respecto a la realización de algunos hechos, ¿influye en el resto de los procesos penales que se llevan contra otros miembros de los cuerpos de seguridad en el país? Es decir, el primer colegiado que define los hechos, que congela los hechos, ¿lo hace de manera tal, que el resto de los órganos jurisdiccionales no pueden apreciar estas mismas condiciones? Entonces, me parece que este es un asunto que tiene muchísimas complicaciones en este mismo caso.

Creo que al haber personas distintas, al haber delitos distintos, al haber jerarquías distintas entre los órganos, es difícil, —desde luego— no podría aceptar este elemento.

El segundo problema que me parece de la mayor importancia —este fáctico—, que tiene que ver con el anterior, pero lo quiero separar en términos analíticos, es el que se refiere al muro de contención.

Desde luego, hubo vallas, —lo sabemos todos— sabemos cómo salía el primer grupo de jóvenes de este recinto, y eso es una cuestión, pero aquí creo que hay una cuestión diferente que no son las vallas, sino son los muros de contención o cortina o, en fin, los nombres que se están utilizando en este mismo sentido; y la pregunta es ¿este muro existió o no?

La razón que se dio ayer es que el nexo causal no había llevado a la muerte por razón del propio muro; pero si recordamos los hechos, los jóvenes estaban adentro. 1. ¿Los jóvenes fueron empujados a empujar por ellos mismos y por algunos policías que estaban dentro del recinto? ¿Estos jóvenes empezaron a sufrir ahí una presión? Se apagaron las luces, se apagó el aire acondicionado y entraron en una situación de sofocamiento, etcétera, durante varios minutos. Todo eso me queda claro que así sucedió.

El tema es: ¿había algo afuera constituido o no por un impedimento físico, sino por un conjunto de policías, que recibiendo determinadas órdenes estaban o no constituyendo un muro humano que impedía la salida de las personas? ¿Qué hubiera sucedido si no hubiera habido ese conjunto de policías deteniendo la salida de esas personas? No se hubieran agolpado, no se hubieran empezado a asfixiar y a desmayar y,

probablemente, tampoco hubiera habido necesidad de hacer estas cuestiones. ¿Por qué estaban estos policías afuera? Porque no querían que los jóvenes se fueran. ¿Por qué no querían que los jóvenes se fueran? Porque querían detenerlos.

Consecuentemente, en ese sentido —es lo que dice el proyecto—, se privilegió la condición de detención de estas faltas administrativas —hasta dónde sé, no había imputación de delitos— de los jóvenes para detenerlos. ¿Cómo sabemos que existió el muro? Si ustedes ven la demanda de amparo que presentan los dos quejosos el día de hoy, dice: De lo anterior, los suscritos, los señores “X” e “Y”, consideramos que se desprende —lo voy a leer textualmente—: En fecha veinte de junio de dos mil ocho, cuando nos encontramos en las afueras de la discoteca “New’s Divine” e ingresó elementos de la policía preventiva, personal de la Procuraduría General de la República, así como servidores públicos de la Delegación Gustavo A. Madero, cito: donde derivado del operativo resultaron diversas personas lesionadas, entre los que ellos se cuentan; esto mediante la barrera que, al efecto, colocaron los policías en la entrada de la discoteca y que sirviera de contención de la salida de los jóvenes, es decir, los propios policías —que están ahora planteando el juicio de amparo— reconocen que había una barrera en ese sentido, lo que tratan los policías es de diferenciar entre el tipo de delito por el cual se les sancionó en la segunda instancia, para efectos de —supongo, es una estrategia procesal— generar una disminución de las penas y obtener algunos beneficios.

Por otro lado, si leemos las pruebas testimoniales que están también transcritas en el expediente, hay varias de ellas que me parecen contundentes, no voy a decir los nombres, creo que no merece estar haciendo estos temas, podría haber hasta una condición de revitalización, pero dice —por ejemplo— aquí: un señor

que dice que laboraba en la delegación y que fue por una cámara fotográfica —está transcrito en el proyecto— dice: “En efecto, tal ateste refirió que él escuchó, se insiste, desde afuera, que los jóvenes gritaban que los dejaran salir, mientras algunos policías decían que aguantaran y otros ‘EMPUJEN, EMPUJEN’, impidiéndole la salida a los jóvenes. Que luego escuchó cuando los policías gritaban ‘TRAIGAN EL OTRO CAMIÓN EL OTRO CAMIÓN’”.

Me salto a otra sección de una persona que estaba ahí también presente, y dice: “Luego, escuchó una voz masculina que indicó que no se les impidiera la salida a las personas, por lo que los policías que se encontraban en las escaleras de acceso al lugar cerraron la puerta impidiendo la salida de los jóvenes, lo cual provocó que el tumulto de gente se compactara en las escaleras, tratando de salir del lugar”.

Otra tercera persona —que también está claramente identificada dijo: “Luego, refirió, los policías cerraron la puerta de entrada de la disco, pero esta vez con más fuerza, con lo cual no permitieron salir a nadie, pero que él desconocía por qué, ya que solo escuchaba los gritos de los chavos que pedían ayuda y decían ‘que hacía mucho calor’[...], y aún así, dijo, los policías cerraron la puerta empujando el interior, aproximadamente entre diez o quince policías”.

Entonces, creo que el tema de la existencia del muro de contención —para llamarle en los términos que se ha estado utilizando— existe, los policías lo reconocen, los testigos dan cuenta de que existía esta barrera policiaca que impedía la salida. Entiendo que los policías —y lo dije desde el día de ayer— no privaron directamente de la vida, no estamos juzgándolos por homicidio, eso me parece obvio; estamos diciendo una cosa

completamente distinta, que estos mismos policías impidieron la salida.

Ahora bien, se decía ayer algo relacionado también con las órdenes y con las cadenas de mando. ¿De verdad, necesita un policía recibir una orden tan específica como que le diga: en caso de que las personas empiecen a apelonar o, en caso de que las personas estén siendo o estén en condición de riesgo su vida, usted tiene que tomar una decisión?, o eso –precisamente– forma parte de los deberes que está imponiendo la legislación a las autoridades para efecto de poder permitir esta salida.

¿Qué es la condición que tuvieron estos policías? Tenían una disyuntiva muy clara, ¿o seguimos deteniendo la salida de los jóvenes a efecto de poderlos arrestar a todos –en esta especie de redada– o les permitimos que se escapen? Esta creo que era la disyuntiva que se estaba presentando en este momento. ¿Y qué hicieron en ese momento los policías? Tomaron la disyuntiva de bloquear la salida con sus propios cuerpos, para efecto de que llegaran más camiones e irlos a sacar.

¿De verdad, necesita un policía una orden para estos efectos? Este es el problema de omisión, que me parece es el que estamos discutiendo desde el día de ayer; esto es lo que dije: en ningún momento estoy asegurando ni afirmando ni sería para decir una cosa así, que estas personas privaron de la vida a los jóvenes, no; lo que estas personas no hicieron lo necesario para proteger los bienes jurídicos tutelados de superior jerarquía, que – básicamente– se referían a estos temas.

Entiendo que hay diferencias, hay cinco asuntos resueltos en la Sala, hay otros cuatro más acá; vendrá el tema del jefe del operativo en otro asunto previsiblemente, en fin; pero –de verdad–

no me convenzo por dos razones: una, porque la teoría de la cosa juzgada refleja, me parece que genera enormes distorsiones en materia penal, lo puedo entender para actos jurídicos, lo puedo entender para contratos, lo puedo entender para escrituras, lo puedo entender para algún tipo de resoluciones; me cuesta muchísimo trabajo darle esa implicación general en la condición de hechos y, particularmente, en la materia penal; y, en segundo lugar, creo que la valla está acreditada, y está acreditado también que no se hizo lo necesario para retirar la valla y, como consecuencia de ese retiro de la valla, permitir la salida de las personas e impedir que quedaran doce personas muertas y siete lesionados, algunos de manera grave.

Por estas razones, señor Ministro Presidente, de manera muy breve, no voy a hacerle modificaciones al proyecto; entiendo que la votación del día de ayer iba con seis votos en contra del proyecto —hasta donde recuerdo— pero, esta es la razón para que no se vea que hay una situación de necesidad, quise dar esta explicación, porque mi convencimiento es que a estas personas se les debe negar el amparo que han solicitado. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias. Señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Ministro Presidente. Quiero simplemente referirme a lo que acaba de mencionar el Ministro ponente, porque hay algunas cosas que me parece que son relevantes.

Empiezo por el final de su exposición. Ni en los asuntos que fueron resueltos por esta Suprema Corte, porque la Primera Sala es también la Suprema Corte, ni ayer, en ninguna de las

intervenciones se dijo que no haya existido la valla humana; lo que se dijo es que esa valla humana no provocó el daño a las personas, consistente en la muerte y lesiones de las personas, eso fue lo que se dijo y, al ser el delito por el que se está juzgando a estos servidores públicos, un delito de daño, de resultado, si no se provocó el daño, no está acreditado el delito; si no se provocó el daño derivado de la omisión de las autoridades, de los servidores públicos que están ahorita juzgados.

De tal suerte que, en este punto, me remito a todo lo que se dijo el día de ayer, en el sentido de que esta valla no fue la causante de los daños, sino las razones que se especifican en las sentencias previas de la Corte y que ayer se relataron aquí por algunos de nosotros; entonces, –con todo respeto– esta es una premisa falsa, nadie dijo que no había valla o muro; simplemente se dijo que esto no causó el daño, y esto me parece que no es una diferencia menor.

En segundo aspecto, en relación con la cosa juzgada refleja, diría lo siguiente: una cosa no puede ser y al mismo tiempo no ser. No puede ser compatible que en un mismo suceso, en un mismo operativo, en el cual todas las personas que están siendo procesada participaron el mismo día, en el mismo lugar, en el mismo operativo, para algunas de estas personas, la valla humana haya sido la causa de los daños, y para otras, no haya sido la valla la causa de los daños.

¿O la valla humana fue el hecho generador del daño o la valla humana no fue el hecho generador del daño?, no pueden ser las dos cosas, y aquí me parece que hay una contradicción, primero jurídica, porque hay una verdad jurídica que son las sentencias de la Primera Sala de la Corte; segundo, hay una contradicción fáctica, es el mismo operativo, las personas estaban en el mismo

lugar y simplemente están llevando procesos separados, y hay una contradicción lógica, no puede ser la valla causa generadora y la valla no ser causa generadora, o lo es o no lo es.

Ahora, no veo que haya ningún problema en que, dependiendo del caso, se pueda aplicar la cosa juzgada refleja en asuntos penales; si bien es cierto que no hay precedentes de esta Suprema Corte en que lo hayamos hecho, me parece que una explicación es que, por los pocos asuntos de amparos directos que tienen que ser atraídos en materia penal, no se ha presentado el caso, pero tampoco tenemos precedentes en que se diga que no es aplicable la cosa juzgada refleja en materia penal. Hay precedentes de los tribunales colegiados de circuito en que aplican la cosa juzgada refleja en materia penal, porque aquí –en este caso concreto– lo que estamos aplicando de la cosa juzgada no es en relación con conductas, es en relación con hechos, y si los hechos fueron de una forma, no pueden ser después de otra forma totalmente contradictoria, o algo es o no es, pero no puede ser y no ser al mismo tiempo, en el mismo operativo en relación con el mismo hecho y con la misma situación fáctica.

Me parece que esto –lógicamente– es claro, y que lejos de ser peligroso, delicado, sería un precedente, –perdón del adjetivo– terrible, que si tenemos una serie de procesos en los cuales se ha absuelto a un determinado número de personas, sobre la base de que la valla humana no generó el daño, se pretenda ahora condenar a otro número de personas, en el mismo operativo, sobre la base que la valla sí generó el daño; me parece que aquí se está violando el principio de igualdad ante la ley, y se estaría cometiendo una gran injusticia, sobre todo, en materia penal, cuando se participó en el mismo evento.

Por lo que hace a la cosa juzgada refleja, me parece que la Segunda Sala la ha determinado de manera muy clara en la contradicción de tesis 332/2010, de la que fue ponente el Ministro Fernando Franco; en lo conducente dice esta jurisprudencia: “La institución de la cosa juzgada debe entenderse como la inmutabilidad de lo resuelto en sentencias firmes, sin que pueda admitirse su modificación por circunstancias posteriores, pues en ella descansan los principios constitucionales de certeza y seguridad jurídica; –y aclara la Sala que– sin embargo, existen circunstancias particulares en las cuales la eficacia de dicha institución no tiene un efecto directo respecto a un juicio posterior, al no actualizarse la identidad tripartita (partes, objeto y causa), sino una eficacia indirecta o refleja y, por tanto, el órgano jurisdiccional debe asumir los razonamientos medulares de la sentencia firme –cosa juzgada– por ser indispensables para apoyar el nuevo fallo en el fondo, sobre el o los elementos que estén estrechamente interrelacionados con lo sentenciado con anterioridad y evitar la emisión de sentencias contradictorias en perjuicio del gobernado.”

En este sentido, hay que determinar que la conducta que se les atribuye a los quejosos, –omitir dar la orden de disolver el muro de contención, formado por los policías– propició o no los daños en la integridad física de las personas que se encontraban dentro del establecimiento.

En las sentencias dictadas por esta Suprema Corte que, para los efectos de cosa juzgada y seguridad jurídica, es independiente si fue la Primera Sala, la Segunda Sala o el Pleno y cómo votamos cada uno de nosotros, se estableció que esta valla humana no causó el daño a las personas, sino tres factores específicos: primero, el cierre de la puerta por donde salían los jóvenes durante las primeras etapas de operativo, esta puerta se cerró adentro, no

afuera; segundo, la presión sobre los jóvenes para que abandonaran el lugar, ejercida por los policías que se encontraban dentro del establecimiento, y tercero, la decisión de apagar las luces y el aire acondicionado, que ocasionó falta de aire y ambiente sofocante.

De tal manera que los efectos reflejantes de estas sentencias son, en sentido negativo, la valla humana o muro de contención no provocó el daño a las personas, y en sentido positivo, lo que provocó el daño a las personas son estas tres circunstancias; de tal suerte que, me parece que cualquier análisis sobre el tema tiene que partir de los presupuestos fácticos que están acreditados y que han sido avalados por esta Suprema Corte porque, de lo contrario, –reitero– me parecería un precedente extraordinariamente peligroso: para el mismo operativo donde participaron las mismas personas, realizando distintas funciones, pero –al fin y al cabo– lo fáctico es lo mismo, para unos hay una verdad, y para otros hay otra verdad fáctica, casi dependiendo en qué semana les tocó que se viera su asunto en la Suprema Corte.

Esto me parece –de verdad– extraordinariamente serio; creo que, de aprobarse la propuesta, estaríamos incurriendo en una sentencia contradictoria, que generaríamos una situación injusta porque, dependiendo de la fecha de decisión del asunto había absolución o condena, cuando la Corte ya determinó que la valla humana o muro de contención no fue el factor que generó el daño a las personas, sino estos tres elementos, a los que me he referido.

De tal suerte que, –desde mi punto de vista– es claro que estamos en la cosa juzgada refleja, pero –además– también estoy convencido que con las pruebas que obran en los distintos expedientes queda claro lo que ya se dijo en las primeras

sentencias, que esta valla humana no fue la causa generadora de los daños y, si no fue la causa generadora de los daños, –por lógica– la omisión de ordenar que se quitara la valla no puede dar lugar al acreditamiento del delito por el cual se está juzgando a estas personas; consecuentemente, reafirmo mi voto en contra del proyecto. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Para una aclaración, el señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Más que una aclaración, quisiera insistir en esto. No estamos juzgando el homicidio, el homicidio no es el tema central, por supuesto que la valla no mató a las personas, los policías no se echaron encima de los jóvenes, eso me parece clarísimo pero, creo que no es el tema que estamos discutiendo; el tema es: se cerró la puerta, se presionó a las personas, se cortó la electricidad, por qué si esos son los tres elementos que produjeron la muerte —lo voy a poner así— ¿qué hubiera sucedido si no hubiera habido valla? Simplemente esa es mi pregunta fáctica muy simple.

No hubiera tenido que cerrarse la puerta, no hubiera generado esa presión y no se hubiera necesitado –muy probablemente– el corte de la electricidad ¿por qué razón? Porque no había un obstáculo para salir.

Me queda claro que los policías que estaban en la valla, no tomaron sus garrotes, sus armas o asfixiaron a los jóvenes, eso me queda –desde luego– claro, el problema no es ése. El problema es que al establecerse esa valla, que —insisto— los propios policías aceptan que se había generado, los testigos aceptan y declaran que se había establecido, se impide esta salida.

Aquí no estamos juzgando por homicidio, si estuviéramos juzgando por homicidio podríamos tener la idea sobre la relación o no relación en ese mismo sentido; entonces, creo que decir –en este caso y para este delito– que no fue la valla la que produjo la muerte, me parece que eso es verdad, ese no es el asunto; el asunto es que la presión y todos los elementos que se han narrado se dieron como consecuencia de que existía, y no quiero lo llamar valla porque me parece que genera dos paralelas donde van pasando los jóvenes hacia los camiones, me pareció más correcta la expresión de ayer, de muro de contención, la valla creo que distorsiona también el uso de las palabras; la valla suele ser –al menos– dos filas de personas donde tienen que pasar en medio. Esto es un muro de contención y, este me parece que es, lo que los propios policías aceptan; entonces, creo que ahí hay un problema importante.

En segundo lugar, creo que este tema de la lógica pura dentro del derecho está exploradísimo. Hay una gran cantidad de libros que ven cuáles son las relaciones entre lógica y derecho, es deseable que el derecho tenga unas consistencias lógicas, sí, pero la positividad del derecho no es la funcionalidad de la lógica pura; entonces, también me parece que ahí decir que no se pueden dar estos procesos, creo que opera de una manera distinta una dinámica jurídica, donde hay procesos de contradicción de tesis, inclusive, puede haber dos personas condenadas por el mismo delito, y para eso existen después todos los incidentes de desvanecimientos o puede haber nulidades de juicios concluidos, etcétera.

También me parece muy complicado –de verdad, insisto en esto— creer que hay una facticidad pura, como si fuera el hecho, esto también creo que epistemológicamente es muy complicado decir:

hay un hecho puro. Creo que los hechos se analizan cada uno de ellos a partir de lo que se trata de probar en los expedientes, si hay delitos distintos, si hay condiciones distintas, estos hechos generan significaciones normativas diferentes, es como pensar — así de verdad— que alguien tiene una capacidad para ver los hechos con exclusión de todo lo demás, me parece muy difícil y en materia penal.

Se está hablando aquí también del caso de la absolución, pero ¿esta cosa juzgada refleja también opera para los casos de condena? O ¿nada más para los de absolución? Que era lo que señalaba ayer en la sesión. Una persona, cuyos hechos quedaron demostrados en el expediente A, ¿esos hechos se toman y se trasladan al expediente B? Y, consecuentemente, ¿se determina que eso es así, con independencia de la condición particular que se esté realizando? Este también me parece un problema de la mayor importancia para generar este tipo de condiciones.

Entiendo que esta contradicción de tesis 332/2010, es una que se dio entre el Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito y el Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito; entiendo que esto no tiene que ver con la materia penal.

También me parece que aquí se está tomando el caso de este ejemplo, —insisto— sólo sobre la absolución, pero no tiene solamente que jugar así o si juega así; y esto lo vamos a hacer consistente para cada vez que un órgano jurisdiccional haya determinado una condición fáctica respecto de unos delitos ¿esto sea extensible para la totalidad de los tribunales en cuanto a la forma en que ese tribunal, respecto de delitos distintos se acerca a los mismos hechos que quedaron congelados para siempre, por ese propio órgano jurisdiccional?

No encuentro –de verdad– la condición benéfica, no estaríamos haciendo un derecho penal, que analizara los actos concretos de los sujetos, sino estaríamos llevando traslados de hechos de unos expedientes a otros para determinar condiciones fácticas aplicables, o generables soluciones en el mismo caso.

Insisto, creo y entiendo las virtudes de la cosa juzgada refleja, pero la entiendo sobre actos jurídicos. Me cuesta muchísimo trabajo entender que estos traslados fácticos se puedan dar de expediente a otro, particularmente en esta misma materia. Entonces, esto es lo que me genera esta preocupación, señor Presidente. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Presidente, muy brevemente. Primero, de ser –como acaba de aceptar el Ministro ponente– que la valla no fue la causa generadora de la muerte y de las lesiones, se debe de absolver porque no se acredita la conducta típica; es un delito de resultado material el delito de ejercicio ilegal de servicio público, donde el tipo –específicamente– establece que se debe propiciar daño.

Ayer, el Ministro Pardo decía una cosa muy importante, de ser cierto que ¿la omisión de dar esta orden generó el daño? Se tendría que procesar a estas personas por lesiones y homicidio; entonces, creo que lo que acaba de decir el Ministro ponente, nos da la razón en el sentido de que no hay delito, no hay conducta típica.

En segundo lugar, –obviamente– podríamos discutir horas sobre la lógica y el derecho y todo lo que ustedes quieran, pero estamos

hablando de hechos, no estamos hablando de figuras jurídicas, de categorías, de ficciones, de hechos; y los hechos, en la realidad, salvo en la física cuántica en donde una partícula puede ser una partícula y una onda al mismo tiempo, en todo otro tipo de realidad una cosa es o no es, no puede ser y no ser. No puede ser el muro o valla, tampoco voy a hacer una discusión ahorita gramatical; muro o valla la causante y, al mismo tiempo, no ser la causante, o es o no es.

Por supuesto, los hechos no son una realidad objetiva *per se*, los hechos son los que se prueban y cómo se prueban, y cómo los aprecia el órgano jurisdiccional pero, una vez que el órgano jurisdiccional toma una decisión, esos hechos son la verdad jurídica, y no puede haber distintas verdades jurídicas y distintos hechos en relación con un mismo operativo.

Consecuentemente, toda vez que ni siquiera hay una conducta típica, por todo lo que dije ayer y por lo que acabo de decir, estoy en contra del proyecto. Gracias Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias señor Ministro Presidente. El día de ayer tuve una intervención; sin embargo, ha habido muchas más que me llevan a –muy brevemente– hacer una serie de precisiones en relación con lo que aquí se ha discutido.

Primero, –antes que nada– debo recordar que estamos en una facultad de atracción de un amparo directo; y este amparo directo supone que el objetivo a analizar –formalmente– es la sentencia de segunda instancia que determinó una responsabilidad penal.

Muchas de las intervenciones, aun cuando valiosas y, en ese sentido, irrefutables, podrían participar de la idea de que hay un análisis directo de las pruebas, prescindiendo exactamente de lo que la responsable hizo.

No dudo que este Alto Tribunal –como cualquier órgano jurisdiccional de control, y más el de control constitucional– tenga que –en determinado momento y circunstancias– revisar de manera directa las pruebas; sin embargo, lo primero que tiene que hacer es, al tenor de los conceptos de violación, y con la posibilidad que la propia norma le entrega para suplirlos o, aun considerar cualquier otra cosa, aún no dicha, realizar exactamente las razones que la responsable tuvo para dictar un fallo. Si no fuera esa la técnica del amparo y pudiéramos –en esta figura constitucional– sustituirnos para analizar todo en primera mano; entonces, el sistema no estaría respondiendo a los fines para los cuales fue creado.

Para ello, entonces, es muy importante no perder de vista lo sucedido en el juicio, y más allá de que esta resolución pudiera también dar un principio que permitiera considerar que estos hechos también implicaran la posibilidad de un homicidio; esto –por lo menos, para mí y en esta discusión– está total y absolutamente fuera de cualquier otra ponderación, pues el procesamiento que se siguió fue –precisamente– por el delito que aquí tenemos.

Difícilmente, en un juicio de amparo, podríamos suponer o pensar, ni siquiera deducir o colocar en una sentencia que, de ser esto, también se estaría entonces surtiendo la hipótesis de otro delito, pues ahí, además de ver las pruebas de manera directa,

estaríamos no sólo sustituyéndonos a la responsable, sino también al órgano acusador.

¿Qué es lo que dice la sentencia? Pues –precisamente– la sentencia le da valor a diversos testimonios, a información recabada y a documentos e imágenes que se trajeron a juicio, en donde se advierte –de manera clara– cuál fue exactamente la mecánica de los hechos; y a partir de la prueba de éstos, aplica lo que todo juzgador tiene que hacer con el acervo probatorio, utilizar dos instrumentos que la norma le entrega: la presuncional y la instrumental, como pruebas que le hacen una conclusión sobre la suma de los hechos ahí probados, esto es, practica lo que en la sentencia se denomina “el enlace lógico y natural de los indicios y pruebas que le demostraron la existencia de los hechos”. Si esto le permite –con este resultado– considerar surtido el supuesto de la ley, pasará a revisar si hay o no participación del sujeto a quien se imputa una conducta y, bajo esta perspectiva, aplicar una sanción.

Para mí, queda claro que lo que se ha analizado aquí es la forma directa de ver cada quien el acervo probatorio que se tiene, independientemente de lo que hubiere dicho la autoridad responsable, lo cual, para la técnica del amparo directo, es inadmisibile. La sentencia claramente establece la correlación entre los hechos probados y los resultados para determinar que el delito existió y que la responsabilidad quedó plenamente acreditada.

Para ello, nuevamente recuerdo los elementos típicos del delito por el cual se abrió esta causa: uno, un sujeto activo, con una condición calificada, que es un servidor público; dos, que por razón de su cargo tenga la obligación de proteger a

las personas, y tres, que por incumplimiento de su deber propicie en cualquier forma: daño en las personas.

¿Qué es entonces lo que se tiene que probar, si es que en este caso hay un servidor público, y que por razón de su cargo tiene la obligación de proteger a las personas? Como hechos indudablemente acreditados es que hubo un operativo, en un lugar cerrado. Que se planeó, de manera tal, que la policía asistiera, apoyara a los verificadores dentro del establecimiento, como fuera de él; que se llevaron autobuses para que quienes estaban allí, –lo que aquí ya bien se dijo casi parece una redada– y fueran trasladados, elemento no considerado: el número de personas que estaban tanto adentro como afuera; de ahí que los autobuses fueron insuficientes. Esta circunstancia provoca un cambio en la ejecución de todo el operativo; pero como la idea y la orden era trasladarlos a un lugar, y el cupo de los autobuses se agotó, en tanto éstos llegaban nuevamente, hubo que cerrar la puerta.

Frente a la desesperación, que seguramente es un elemento generador de duda alguna, y por las condiciones que se dieron en el interior de ese lugar, era absolutamente previsible; cerrada la puerta ésta, finalmente, termina por ceder; y tal cual lo pueden demostrar las imágenes que puedan alcanzar a revisar del expediente y de muchos otros medios que recogieron estos testimonios; al vencerse una de las dos hojas, se podría incumplir con uno de los mandatos, con el que se instruyó a la policía y, por la cual, justificaba su presencia: detener a quienes allí estaban.

De manera que la valla –a la que todos nos hemos referido–, que es la que se formó desde el interior del propio establecimiento,

subiendo por las escaleras a manera de que pudiera hacer un camino hasta los autobuses, y por fuera otro igual hasta su misma puerta; en la medida en que éstos ya no están y se cierra la puerta de salida, son éstos quienes tienen que responder cuando la puerta cede, haciendo el famoso muro —del que aquí hemos hablado— que es el que va a llevar el cuerpo policiaco hasta la misma entrada para impedir —como claramente sucede— se pudieran escapar.

Bajo esta perspectiva, el enlace lógico y natural de todos y cada uno de estos hechos probados, nos hace suponer que si las circunstancias internas eran más que evidentes en cuanto a la suma de los factores que se están presentando, y los propios testimonios de quienes habían —en determinado momento— abandonado el lugar, buscaba y obligaba a quien tuviera control sobre aquellos elementos, a quienes se les ordenó hicieran ese muro, cesaran en esta circunstancia. Para mí, el daño está evidentemente causado.

El argumento más importante y planteado en la demanda es: ¿hubo dolo o hubo culpa? En estos aspectos, la teoría no alcanza unánimemente una misma situación. El dolo eventual, el cual pudiera —en un determinado momento— considerarse surtido, choca muchas veces con un cierto tipo de culpa, con representación, en la cual, aun sin considerar los resultados, éstos terminan por existir, sin que el agente que lo comete, pudiera imaginar siquiera que esto iba a suceder.

Este creo que es el punto al que debemos atender, si en el caso, hubo o no este tipo de dolo eventual o una culpa con representación o sin representación que pudiera definirnos qué tipo de sanción habría de aplicar en razón del distinto tratamiento que el propio código establece para ellos.

De manera que, –en forma de conclusión– simplemente diría: todo juzgador, una vez que tiene el acervo probatorio que le ha demostrado una serie de hechos, debe enlazarlos, –lógica y naturalmente– hasta encontrar un determinado resultado. Si éste le lleva a entender que la conducta típica y punible se encuentra surtida y, por lo mismo, que los hechos apuntan a alguien a quien los cometió, considerar resuelto el juicio, bajo la perspectiva del juicio de tipicidad y, a partir de ahí, declarar una culpabilidad, cuya pena deberá graduar en función de grado de participación que ahí tenga. Insisto, —para mí— el enlace lógico y natural de los hechos probados, que realizó la responsable y que, en ese sentido, es el principal objeto de un amparo directo, me convence de que la resolución —así dictada— se ajusta a derecho.

Quisiera insistir, que en el amparo directo, sólo por excepción, y luego de agotadas todas las instancias, el órgano de control puede asumir la calificación directa de los hechos, prescindiendo de lo que la responsable haya hecho. En estos casos, lo que se revisa es lo que decidió el órgano que juzgó. Si nos vamos a sustituir, entonces, desapareceríamos el amparo directo y haríamos que los juzgados y las salas de apelación o las equivalentes, en el ámbito federal, fueran simplemente órganos instructores para que en amparo directo el Poder Judicial, prescindiendo —porque ya no la hay— de la voluntad y opinión que hacen, quienes imparten justicia, decida –finalmente– lo que cree que debe ser. En este sentido, estoy convencido de que la sentencia se ajusta —por lo menos— en los juicios de tipicidad, a lo que la ley le ordena.

Como segundo punto, habrá que analizar –en concreto– los argumentos que se plantean en la demanda, muy en lo particular, la culpa con o sin representación, que es aquí planteada. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señora Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Brevemente. Comparto totalmente la precisión de la litis. No estamos juzgando a los mandos medios, no estamos juzgando —en este momento— si incumplieron o no, si cometieron o no el delito; lo que estamos revisando es la constitucionalidad de la sentencia.

Esta sentencia que estamos revisando —porque estamos actuando, como dijo el Ministro Pérez Dayán, en amparo directo— fue una sola sentencia para todos; en esa única sentencia se establecieron como hechos, que el muro de contención era el que había causado la muerte y las lesiones, —que es el caso que estamos viendo ahorita—. Que los mandos medios, al no dar la orden de disolver el muro de contención habían cometido el delito —que menciona— de incumplimiento de un deber; es decir, es una conducta omisiva, no dieron la orden, es más, está la acusación del ministerio público, lo dice la sala en esos términos y lo retoma el proyecto como está en la sala, que se quedaron observando y no dieron la orden —esa conducta se les atribuye— de que se disolviera.

Entonces, al margen de que se pueda operar o no la cuestión de cosa juzgada refleja en materia penal, tenemos que analizar cada caso en concreto, en éste, la misma sentencia es para todos los involucrados, y partió de fijar así los hechos, fue el muro de contención el que provocó la muerte y las lesiones.

Al margen de que pudiese o no compartir las sentencias anteriores de la Primera Sala porque, además es una cuestión de criterio o de discusión; lo que aquí se plantea es que esas sentencias, —

digo— no intervine en esas primeras, intervine en una segunda y no estuve de acuerdo, pero lo que es importante aquí es definir, es una sola sentencia para todos los que participaron en ese operativo.

La Sala —en esa sentencia— fijó así los hechos; esos hechos que fijó la Primera Sala como institución y, por lo tanto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación dijo que no estaba acreditado que fuese el muro de contención el que hubiese provocado la muerte y las lesiones. Entiendo perfectamente al Ministro Cossío cuando habla de otros testimonios, de que se dijeron: empujen, no empujen, porque él votó en contra de esa sentencia, pero no estamos juzgando la responsabilidad ahorita, ese punto se pasó con la sentencia de la Primera Sala, —porque es la misma sentencia para todos los participantes, no hay diversas sentencias, es una sola sentencia y un solo proceso, y obedeció a la acusación del ministerio público—; entonces, se dijo: no hay pruebas que ese muro de contención haya sido lo que provocó la muerte, eso se dijo en la sentencia, estemos de acuerdo o no, eso se dijo.

Ahora, estoy de acuerdo, si hay un hecho, dependerá de la conducta de cada uno si hay un delito o no, pero si se establece que el hecho —que es el muro de contención— no fue lo que provocó el resultado —que fue muerte o lesiones, estemos o no de acuerdo—, entonces, cómo vamos a decir que estos mandos medios, que los acusaron porque no dieron la orden de disolver el muro, son culpables. Esa fue desde ayer mi postura.

Por otra parte, estoy de acuerdo con lo que dice el Ministro Pérez Dayán, pero no se nos debe olvidar una cosa, no estamos juzgando a los policías, estamos en un amparo; el amparo lo promovieron los quejosos, los mandos medios; entonces, en un

amparo no podemos perjudicar al quejoso, va en contra de la naturaleza del amparo, está mal la sentencia, porque la orden así fue, o sea, la orden fue omisión por comisión, o sea, porque tú no diste la orden; eso tendría que verse si es cosa juzgada o no.

De las pruebas –juez constitucional en amparo directo– veo que eres culpable, diga lo que diga esa sentencia. Esa no es la labor de un juez de distrito, no es que nos sustituyamos o no, no estamos en el proceso, estamos analizando única y exclusivamente si esa sentencia se ajustó a los principios constitucionales o no. Ahora, que los quejosos no lo dijeron en sus conceptos de violación, estamos en amparo penal, que la Ley de Amparo establece la suplencia total, aun ante la ausencia de conceptos de violación.

Si los quejosos presentan una demanda y dicen: me amparo en contra de esta sentencia porque violó los artículos 14 y 16, no necesitamos conceptos de violación, nos toca –a los jueces federales– analizar todo el proceso para ver si se ajustó o no al debido proceso, y partiendo si el debido proceso estuvo bien, –que el proyecto dice que estuvo bien el debido proceso– después paso a ver si es fundamentación y motivación de la sentencia, y ahí es donde entro a ver si lo que dijo la sala se ajusta o no a derecho; no estoy juzgando si son culpables o no, no estoy viendo si los mandos medios oyeron gritos o podían actuar, no lo estoy viendo, estoy viendo la sentencia.

¿Y qué estableció la sentencia? De una manera general, –bueno, primero, está lo de cosa juzgada, después por fundamentación y motivación– dijo que todos eran culpables porque se quedaron observando sin dar la orden de que se desbaratara el muro de contención.

Ayer también se planteó por el Ministro Medina Mora y por mí, pues esto tendría que analizarse caso por caso, porque se les asignaron diferentes funciones a los mandos medios, había uno de mando medio –que está acreditado en el expediente– que estaba dirigiendo el tránsito; otro, que fue por camiones. Entonces, ¿cómo le podemos atribuir una conducta de omisión de no dar una orden, si no lo situamos en la circunstancia que factiblemente podía dar esa orden?

Ahora, estoy de acuerdo de los elementos que señaló el Ministro, del tipo, pero no nos debemos olvidar que es un delito de comisión por omisión, y nuestro código penal establece en el artículo 16: “(...comisión por omisión). En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. [...] II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo; y”.

No hay discusión de que eran garantes, –claro– pero la fracción II es: “De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo.” ¿Lo podían evitar? A lo mejor sí, ¿pero quiénes? ¿Los que estaban ahí junto al muro o todos, aunque estuvieran controlando el tránsito?.

Hay que ver caso por caso, y –para mí– ese análisis tan general de la conducta, por eso, no es un amparo, estoy viendo un amparo penal, no estoy procesando a los policías, eso es en segundo lugar, pero en primer lugar, no sé, por eso vengo en contra del proyecto, eso es, no estoy procesando a los policías, no les estoy diciendo si son responsables o no, no es mi función en este amparo. Mi función es analizar si la autoridad responsable cumplió con los principios constitucionales de los artículos 14, 16, 21 y 18, y, en ese sentido, advierto que la sentencia no cumple con los requisitos, por eso estoy en contra del proyecto. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. Señor Ministro Pérez Dayán, para una aclaración.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Muy breve, señor Ministro Presidente. Agradezco la intervención de la señora Ministra Piña Hernández, pues es altamente clarificadora y coincidimos en muchos puntos, y sólo para expresar.

La sentencia de primera instancia tuvo un resultado de condena, la apelación, aunque hizo una modificación ésta sólo fue en el tema de la multa y, efectivamente, en el caso tenemos quejosos que combaten una sentencia condenatoria, y no lo he olvidado; de manera que no vería la forma –aquí– de perjudicarlos, en tanto fui, creo que en este sentido muy concreto a decir que, más allá que cualquier otra opinión que pudiera darse en torno a un delito distinto, como es homicidio, aquí el juzgamiento se dio –precisamente– por el delito que estamos analizando; y la última precisión, en efecto, estoy muy convencido de lo que ella dice, el amparo directo nos permite hacer eso, y también comenté que, en la materia penal, no sólo debe atenderse originalmente a lo que dice el quejoso, sino –incluso– hasta lo que no dijo, por eso es que lo comenté así.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias. Si no tiene inconveniente, señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Esta bien.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Desde hace rato, el señor Ministro Medina Mora me había pedido la palabra. Por favor, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: Muchas gracias señor Ministro Presidente. Lamentó interrumpir este debate interesante.

Lo dije el día de ayer, que me manifiesto en contra del proyecto porque, en las constancias –del análisis que se hizo cuidadosamente de ellas– no encuentro nexo causal entre las conductas señaladas y el resultado material, y expliqué que, me parece que no hay una distinción entre las conductas que cada persona desplegó, el papel que jugó en el operativo.

No es lo mismo rango que mando y, por eso, es relevante la cadena de mando en un operativo específico. También expliqué que, del análisis de constancias, la orden general de operaciones es absolutamente deficiente y, además, no se hizo del conocimiento de los participantes en el operativo y, probablemente, eso no lo puedo afirmar, pero hay quien lo señala, fue hecha con posterioridad al evento, en una circunstancia en la cual la policía actuó en coadyuvancia con la autoridad administrativa para hacer una inspección.

No tengo duda de que en el análisis conjunto de todos estos hechos hay delitos; algunos –de verdad– relevantes. Pero me parece que, –como señala la Ministra Piña– aquí juzgamos la sentencia que responde a una lógica, a veces muy común o ciertamente nos provoca una gran tentación que, frente a una tragedia, terminamos haciendo un juicio universal.

Todos los que participaron son culpables, todos son inocentes y no se distingue entre qué conducta desplegó cada quien, qué tarea realizaba, qué papel tenía en el operativo.

El operativo fue un desastre, no hay duda, está claro, pero muchas de las cosas que podemos plantear son obvias después, no antes;

por experiencia hay operativos bien planeados que salen mal, pero la relación de causalidad entre un operativo mal planeado y un mal resultado, pues es más frecuente; me parece que estamos aquí en esto.

Mi posición de estar en contra del proyecto es –precisamente– porque no se hace una distinción, una valoración, entre la conducta y la tarea que cada uno realizó y el papel que tenía en la cadena de mando, y la claridad que tenían respecto de la tarea que tenían que realizar y, sobre esa base, me parece que el amparo tendría que concederse, independientemente de que es posible que, en efecto, haya algunas conductas que sean constitutivas de delito, pero de la sentencia, en este juicio general o universal, no me parece que pueda desprenderse. Creo –y me parece importante señalarlo– que en una instancia posterior, aun en amparo, es posible volver a revisar hechos.

Hay la posibilidad de que se integren pruebas nuevas, ciencia nueva, aquí no estamos en un *non bis in idem*, porque no es el mismo delito; por supuesto que se analizan los mismos hechos, pero es posible que esos hechos puedan ser mirados en una perspectiva distinta, respecto de otros juicios en los cuales se analizó la actualización de ciertos tipos delictivos, como el homicidio –que no es el caso hoy, como ha quedado claramente establecido– pero –en esta lógica– reitero mi voto en contra, por estas razones. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señora Ministra Piña, por favor.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Para terminar, gracias señor Ministro Presidente. El Ministro Pérez Dayán decía que no veía cómo perjudicaba a algunos si fueran condenados por ese

delito; esa es una de las prerrogativas que tenemos los juzgadores constitucionales, cada quien ve los asuntos que se someten a su consideración. Para mí, —precisamente— el artículo 16, que es en la comisión por omisión, que es el delito que se juzga, establece como elemento para que se tipifique el delito de comisión por omisión, este tipo de delitos, que tenga como elemento una inactividad y que, de acuerdo con las circunstancias podían evitar ese mal, ese daño que se tenía que proteger, de acuerdo con las circunstancias podían evitarlo y, en este caso, se tenía que analizar ese elemento para que, si se daba o no este delito. Por eso —a mi juicio y respetando su juicio— la sentencia carece de fundamentación y motivación. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. Quisiera expresar mi opinión. Habiendo escuchado tantas intervenciones y tan interesantes discusiones al respecto, también quisiera señalar que no coincido con el proyecto, que votaré en contra, no porque encuentre la claridad —sin lugar a dudas— que existió la cosa juzgada refleja, como se ha dicho, —recientemente lo acaba de decir el señor Ministro Medina Mora— se trata, en principio, de dos delitos distintos y, cualesquiera que sean las circunstancias, no me parece suficiente como para poder acordar o determinar que esto está —de alguna manera— previamente resuelto en los otros amparos. Se trata de circunstancias distintas, además, de delitos distintos, me refiero a circunstancias personales de cada uno de los sujetos que participaron en los otros procedimientos y en los amparos.

Con independencia de lo anterior, el motivo de mi disenso consiste en que, —a mi juicio— de las constancias que obran en el expediente no es posible advertir de manera concluyente la existencia del nexo causal entre la conducta realizada por los quejosos y el resultado material que se les imputa.

Para esto, debo precisar que comparto el análisis —en parte— de la consulta, en relación con que los elementos del delito del ejercicio ilegal de servicio público son tres: primero, que el sujeto activo sea servidor público —se ha mencionado con claridad—; segundo, que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga la obligación de custodiar, proteger, vigilar o dar seguridad a personas u objetos; tercero, que por incumplimiento de su deber, propicie, en cualquier forma, daño o pérdida de las personas u objetos que se encuentren bajo su cuidado.

Estoy de acuerdo con la consulta en lo referente a que está acreditada la actualización de los dos primeros elementos referidos, toda vez que está demostrado de los autos que los quejosos son servidores públicos y que, por razón de su cargo público, tenían la obligación de proteger a las personas, como garantes.

En lo que no coincido, porque no me queda —sin lugar a duda— es en que se encuentre plenamente acreditada la existencia del nexo causal entre la conducta realizada por los quejosos y el resultado material, y es que, como se estableció durante la discusión inicial de este asunto, la forma comisiva del delito de ejercicio ilegal de servicio público, es a través de una omisión, pero también se trata de un delito de resultado, lo hacía notar —entre otros— el Ministro Pardo, que si también se tomara en cuenta el resultado, pues también habría que haberlos juzgado respecto del homicidio o las lesiones que se sufrieron, cosa que aquí pareciera que se abstraigo y solamente se le culpa por el delito, así en general, de omisión.

Así, la conducta parte de que, si bien los quejosos no son responsables de la deficiente organización del operativo, lo cierto es que, durante su desarrollo, participaron activamente en la

realización de la valla o muro de contención —como se le ha señalado—, y al tener conocimiento de que con esa medida se estaba generando peligro a las personas que se encontraban dentro del establecimiento, decidieron persistir en su actuar, lo que según el proyecto, fue lo que generó un daño en la integridad y la vida de los que se encontraban en el interior del local.

Sin embargo, —bajo mi percepción— no existen elementos suficientes y contundentes para tener por acreditada en forma plena y —sin lugar a dudas— la circunstancia de que la realización de ese muro fue la causa principal y directa de la afectación a la integridad y a la vida de las personas que se encontraban en el interior del inmueble y, eso, suponiendo que estuviéramos también juzgándolos por homicidio.

Esta afirmación se corrobora con el hecho de que, conforme al cúmulo probatorio existente, se advierte que el operativo respectivo se conformó por una serie de acciones desafortunadas que influyeron en el resultado trágico, que todos conocemos y que hubiéramos deseado todos que no hubiera acontecido.

Prueba de lo anterior es que, entre las medidas implementadas en el operativo, no sólo se ordenó la conformación de la valla para impedir la salida de los que se encontraban en el inmueble, o para impedir que se fueran o se pudieran escapar —como los querían detener—, sino también se determinó apagar la iluminación y el aire acondicionado del lugar, lo cual influyó —indudablemente— en que se pusiera a las personas —que se encontraban en el interior del local— en una situación inminente de peligro, que —finalmente— se tradujo en la muerte de doce personas y la provocación de lesiones a otras siete.

Hay datos de que adentro del local se encontraban —como se ha dicho— otros policías que impulsaban a los jóvenes a que salieran, cuando del otro lado se cerró la puerta o se colocó también ese muro de contención; esto es, se cerró la puerta por dentro; la presión sobre los jóvenes, de los policías que estaban adentro, los impulsaba a salir, mientras que de la parte exterior parecía impedirse su salida, se apagó la luz y, por ende, la falta de aire acondicionado provocó un ambiente sofocante.

Todas estas órdenes que se dieron, difícilmente se las puedo atribuir todas a los quejosos, que están en este amparo, son una serie de circunstancias que no se podían prever, —ahora nos resulta claro— pero en ese momento, no sabemos si realmente ellos podían percibir que todas esas acciones —de las que no necesariamente tenían conocimiento— originarían lo que —al final— sucedió.

A la existencia de diversos factores que pudieron haber influido en mayor o menor medida, que se pusiera en riesgo y —finalmente— se generara una afectación a la integridad y la vida de las personas, en el interior del local, que no eran —insisto— previsibles necesariamente por nadie, ni por los policías de adentro ni por los de afuera, ni aun por los propios jóvenes, hay que agregar que, de la valoración concatenada de las pruebas que conforman el expediente, no es posible obtener una conclusión irrefutable en el sentido de que la formación del muro, en torno al acceso de la discoteca, fue la que ocasionó la afectación a la integridad, máxime que, —como se ha dicho— de cerrar las puertas, —inclusive— no fue por los policías que estaban afuera, sino por los que estaban adentro, que fueron los que ordenaron que se cerrara la puerta.

Esta falta de certeza plena en la relación de que la acción de controlar la salida de los jóvenes, mediante el sostenimiento del muro fuera la causa directa, o sea, no es ni siquiera la única causa de que doce personas perdieran la vida y otras tantas resultaran lesionadas, genera que mi postura sea en el sentido de que no tengo evidencia suficiente, como lo dice la resolución de la autoridad responsable, que estamos analizando; por eso, no coincido con la resolución de la autoridad responsable, para demostrar terminantemente y —más allá de toda duda— la existencia de un nexo causal entre la conducta desplegada por los quejosos y el resultado material, como lo sostuvieron en la sentencia reclamada.

Aquí no se juzga a quien o quienes dieron las órdenes de que se hicieran esas acciones: de que se cerrara la puerta, de que se apagara la luz, de que se quitara el aire acondicionado, de que se impulsara a los jóvenes a salir ¿quiénes dieron esas órdenes? Eso aquí —por lo menos— no está siendo juzgado, y quizá —ahí— a quienes tenían el mando —como bien señalaba el Ministro Medina Mora— debieron haber previsto o calculado el daño que estaban causando con esas órdenes que, finalmente, los policías estaban acatando las órdenes que les daban los mandos superiores.

De estas circunstancias, —como señaló el Ministro Zaldívar y que mencioné hace un momento— a mi parecer, se dieron por órdenes ajenas a los policías, que sólo las cumplieron, que fueron —al final— contradictorias y que no tomaron en cuenta el daño, no fueron retiradas por la autoridad que podía haberlo hecho en la cadena de mando que les correspondía. Por eso, atendiendo a que la materia específica de este asunto, sometido a consideración de este Pleno, se restringe exclusivamente a verificar si la conducta omisiva atribuida a los quejosos, fue la que generó la afectación a los bienes jurídicos tutelados, que no quedó acreditado,

principalmente, porque fueron diversas acciones las que influyeron en la puesta en peligro de las personas, sin que de las pruebas existentes sea posible establecer cuál de esas acciones o en qué medida fue la que generó la afectación a las personas en el interior del local. Por eso, y por las diversas razones que se han expresado en contra del proyecto, también emitiré mi voto en ese sentido.

¿Alguien más, señores Ministros? Si no hay, más vamos a tomar la votación, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Apartándome de algunas consideraciones, estoy a favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Con el proyecto y la negativa del amparo.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: En contra.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: En contra.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: En contra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: En contra.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: En contra.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: En contra.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Con el proyecto, haciendo reservas.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE AGUILAR MORALES: En contra.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existen siete votos en contra de la propuesta del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: EN ESE SENTIDO SE DESECHA EL PROYECTO.

Si la mayoría está de acuerdo que se realizara el engrose por otro Ministro, si usted quiere o si aceptara hacer el engrose, señor Ministro —digo— para no imponerle esa carga.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Agradezco la cortesía, pero preferiría declinar.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Exacto, entonces para que otro Ministro pudiera hacer el engrose.

Sugiero, a sus señorías, que fuera el Ministro Zaldívar, ya que él había presentado un proyecto diverso en la Sala, que le puede servir de base para realizar el engrose, con todas las argumentaciones que se han dado —aquí— en este Pleno.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con todo gusto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Entonces, vamos a considerar el asunto como resuelto y el engrose lo formulará el señor Ministro Zaldívar. Si tiene alguien que lo reparta, para que lo podamos analizar todos antes de que se firme la resolución final, por favor, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Por supuesto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Para anunciar voto particular.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Perdón ¿ya no se va a discutir el proyecto —aquí— en sesión pública otra vez?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Por eso, decía que se podía hacer el engrose por otro Ministro o se rechaza el proyecto y tendría que returnarse.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Eso me parece más correcto, señor Ministro Presidente, quedan otros tres asuntos que también quisiera que se votaran, hay diferencias en ellos, pero también me gustaría que quedaran formalmente rechazados para no tener que hacerme cargo de ellos.

Desde mi punto de vista, quedan muchas cosas por discutir, usted decidirá, pero me parece que lo conveniente sería un retorno, más que un engrose, porque no se discutieron la totalidad de los temas, y los otros tres ni siquiera se han visto pero, en fin; esa es decisión —desde luego— de la Presidencia, que respetaré muchísimo. Pero me gustaría, señor Ministro Presidente, si se pudieran poner a consideración los otros tres, para que también fueran rechazados y, en su caso, returnarlos. Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Medina Mora.

SEÑOR MINISTRO MEDINA MORA I.: Señor Ministro Presidente, me parece relevante —digamos— mirar esto —obviamente— en conjunto porque, aunque hay diferencias, también hay similitudes que, creo nos llevan por la misma vía, pero —digamos— para hacer el engrose de este asunto, si no podemos considerar o no

hemos considerado si el amparo es liso y llano o es para efectos, es muy difícil, algunos hemos planteado que, ciertamente la sentencia y el proyecto no nos parecen adecuados, pero no necesariamente por las mismas razones.

Me parece que no está gradada la conducta que cada uno desplegó, el nivel de responsabilidad que tenía y, por consecuencia, en su caso, se puede o no configurar el delito que está planteado; no estoy haciendo un prejuizgamiento, simplemente me parece muy difícil hacer un engrose, si no se considera esto. Desde luego, puede haber, y si la mayoría está por un amparo liso y llano, haré un concurrente, en su caso, en la concesión del amparo, pero me parece que no es un tema irrelevante. Pregunto, en realidad.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí señor Ministro. Señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Ministro Presidente. Nada más habría una cuestión que tendríamos que considerar, y –la verdad– no la tenga clara en este momento, por eso lo planteo como duda.

La decisión que acabamos de tomar sería el segundo desechamiento sobre este asunto; entonces, no sé si en este caso, porque los que siguen, coincido en que lo correcto es que sea un retorno, aunque a veces también hemos hecho engrose cuando hay división.

Aquí lo que pasa es que es un segundo retorno, pero si es que hay distinciones en el tipo de amparo, que no me había quedado claro, creo que sería más conveniente hacer un retorno y que se planteen nuevamente; pero partiría de la base que, en cuanto a la

cuestión del nexo causal y la no previsibilidad de otra conducta, etcétera, hay una mayoría en ese consenso, y entendería que la discusión sería, quienes estamos en mayoría, entiendo quienes no, es solamente, qué tipo de amparo se va a dar; sería así porque, si no, implicaría volver a abrir toda la discusión no sólo de este asunto, sino de los siguientes, que es complicado.

Mi punto de vista es que, una vez que votemos los asuntos del Ministro Cossío, cuando se presente el retorno que, en su caso, me anticipo que, con todo gusto haría el engrose, creo que hallando uno podríamos ajustar los que siguen, pero lo que usted decida, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tiene razón, y como decía el señor Ministro Medina Mora, hay posturas que se podían entender de un amparo liso y llano, y algunos otros –quizá– que no lo establezcan en ese sentido, sino con algún efecto que pudiera imprimírsele al amparo pero, –insisto– si no tienen inconveniente, podríamos, entonces, retornar el asunto, y se lo retornamos al señor Ministro Zaldívar, específicamente, atendiendo a que había formulado el proyecto original, contrario al que ahora se presentó; de tal modo que se pueda aprovechar el proyecto que ya se tenía en la Sala. Si no tienen inconveniente, señores Ministros, ¿están de acuerdo? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

ENTONCES, CON ESO QUEDA RETURNADO EL ASUNTO, SE VOLVERÁ A PRESENTAR EN UNA SESIÓN POSTERIOR.

Entonces, podemos avanzar con los otros tres asuntos que están en la lista de hoy.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto relativo al

**AMPARO DIRECTO 14/2015,
PROMOVIDO EN CONTRA DE LA
SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE
2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA
PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Cossío Díaz y conforme al punto resolutivo que propone:

ÚNICO. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN NO AMPARA NI PROTEGE EN CONTRA EL ACTO Y AUTORIDAD RECLAMADA, EN TÉRMINOS DEL ÚLTIMO APARTADO DE ESTA EJECUTORIA.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor Ministro Presidente. Si no tuvieran ustedes inconveniente, me gustaría que se propusieran los tres, creo que se podrían repetir las votaciones anteriores, porque estos vienen también con una negativa de amparo y, más allá de las razones por las cuales se llegue a eso, creo que tienen elementos muy semejantes, que sería una forma de simplificar esta decisión. Muy respetuosamente, es mi sugerencia.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: De hecho, así lo entendía, que continuaríamos con los tres asuntos siguientes, que mencionaba hace un momento.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Gracias señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor secretario, continúe, por favor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se somete también a su consideración el proyecto relativo al

**AMPARO DIRECTO 15/2015,
PROMOVIDO EN CONTRA DE LA
SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE
2013, DICTADA POR LA TERCERA SALA
PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.**

Así como el

**AMPARO DIRECTO 16/2015, PROMOVIDO
EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 29
DE OCTUBRE DE 2013, DICTADA POR LA
TERCERA SALA PENAL DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO
FEDERAL.**

Ambos, bajo la ponencia del señor Ministro Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Entiendo –desde luego– que la metodología que hemos seguido, los puntos iniciales respecto de antecedentes, narrativa, competencia, oportunidad, existencia del acto reclamado y elementos de estudio, entiendo que no hay mayores observaciones. Señora y señores Ministros, ¿éstos pueden ser aprobados –desde luego– en votación económica? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

APROBADOS.

Ahora, respecto del fondo, podemos reiterar la votación, que el secretario ya tiene del asunto anterior y, en ese sentido, si estamos de acuerdo, reiteramos los votos, con los mismos

argumentos, sin perjuicio –desde luego– siempre que puedan formularse votos concurrentes, aclaratorios, respecto de lo que se haya establecido o votos particulares, en su caso. ¿Están de acuerdo con eso? **(VOTACIÓN FAVORABLE)**.

APROBADO EL DESECHAMIENTO DE LOS ASUNTOS.

Y returnados al mismo Ministro ponente, que será el señor Ministro Zaldívar. Señor Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Nada más para una aclaración. Mi voto particular era en el entendido de que iba a haber un engrose; habiendo un nuevo asunto, habría que esperar a ver el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muy bien. Con eso queda, entonces, agotado –por lo menos– el orden del día que tenemos previsto para hoy, y no habiendo otro asunto, vamos a continuar el próximo lunes con los asuntos que se listen, en atención a que este jueves es un día inhábil.

Los convoco a la sesión pública ordinaria que tendrá lugar, entonces, el próximo lunes, en este recinto, a la hora acostumbrada. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 13:25 HORAS)