

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL LUNES 28 DE MARZO DE 2022.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

540/2021

AMPARO EN REVISIÓN DERIVADO DEL PROMOVIDO POR LAURA MORÁN SERVÍN EN CONTRA DE ACTOS DE LA JUEZA SEXAGÉSIMO SÉPTIMA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE MÉXICO, CONSISTENTE EN LA ORDEN DE APREHENSIÓN DICTADA EL DOS DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTE EN LA CAUSA PENAL 190/2020.

(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA)

**3 A 103
RESUELTO**

541/2021

AMPARO EN REVISIÓN DERIVADO DEL PROMOVIDO POR ALEJANDRA GUADALUPE CUEVAS MORÁN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN UNITARIA DE VEINTIDÓS DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIUNO, DICTADA POR LA CUARTA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE MÉXICO EN EL TOCA PENAL 69/2020.

(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA)

**105 A 120
RESUELTO**

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 LUNES 28 DE MARZO DE 2022.

ASISTENCIA:

PRESIDENTE:

SEÑOR MINISTRO:

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

**SEÑORAS MINISTRAS Y SEÑORES
MINISTROS:**

**ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA
JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ
YASMÍN ESQUIVEL MOSSA
LORETTA ORTIZ AHLF
LUIS MARÍA AGUILAR MORALES
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
ANA MARGARITA RÍOS FARJAT
JAVIER LAYNEZ POTISEK
ALBERTO PÉREZ DAYÁN**

(SE ABRIÓ LA SESIÓN 11:15 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre esta sesión pública del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Secretario, dé cuenta.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente. Se somete a su consideración el proyecto de acta de la sesión pública número 32 ordinaria, celebrada el jueves veinticuatro de marzo del año en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: En votación económica consulto ¿se aprueba el acta? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

APROBADA POR UNANIMIDAD DE VOTOS.

Continúe, secretario.

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

AMPARO EN REVISIÓN 540/2021, DERIVADO DEL PROMOVIDO EN CONTRA DE ACTOS DE LA JUEZA SEXAGÉSIMO SÉPTIMA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE MÉXICO, CONSISTENTE EN LA ORDEN DE APREHENSIÓN DICTADA EL DOS DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTE EN LA CAUSA PENAL 190/2020.

Bajo la ponencia del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena y conforme a los puntos resolutivos que proponen:

PRIMERO. SE MODIFICA LA SENTENCIA RECURRIDA.

SEGUNDO. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE A LAURA MORÁN SERVÍN, CONTRA LOS ACTOS Y AUTORIDADES PRECISADOS EN EL APARTADO II DE ESTA EJECUTORIA.

TERCERO. A TRAVÉS DEL MEDIO DE COMUNICACIÓN MÁS EFICAZ, COMUNÍQUESE A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES EL SENTIDO DE ESTA EJECUTORIA.

NOTIFÍQUESE; “...

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, secretario. Someto a consideración de este Tribunal Pleno los primeros apartados: antecedentes, trámite del juicio de amparo, competencia, oportunidad, legitimación y elementos necesarios para resolver. ¿Hay alguna observación? En votación económica consulto ¿se aprueban? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

APROBADOS POR UNANIMIDAD DE VOTOS.

Le ruego al señor Ministro ponente sea tan amable de presentar el considerando séptimo: determinación sobre los alcances del recurso principal y la revisión adhesiva planteados, por favor.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Con mucho gusto, Ministro Presidente. El considerando séptimo se refiere a la determinación sobre los alcances del recurso principal y la revisión adhesiva. Para presentar el criterio que ahora se propone, conviene recordar la secuela procesal del asunto.

La quejosa en este asunto promovió juicio de amparo en contra de la orden aprehensión girada en su contra por la autoridad responsable. La jueza de distrito le otorgó la protección constitucional al haber detectado vicios formales sin entrar al fondo del asunto. Esto implica que, al cumplir la sentencia de amparo, la autoridad responsable tendría una nueva oportunidad para decidir, en cualquier sentido, incluida la emisión de una nueva orden de aprehensión.

La presente instancia se abrió a petición del ministerio público y el tercero interesado, quienes acudieron, en lo principal, a controvertir la concesión del amparo. Lo relevante es que la quejosa no acudió a intentar el recurso principal para obtener un mayor beneficio. Como sabemos, en la sesión del pasado catorce de marzo los integrantes de este Tribunal decidimos no quedarnos con el estudio de los vicios formales propuestos por los recurrentes principales, sino entrar al estudio de fondo del presente asunto.

De las distintas posiciones que se acumularon... que se formularon —perdón— se observa que la mayoría —de nosotros— consideró que la vía para ella tendría que ser mediante el estudio de los agravios de la revisión adhesiva; sin embargo, observamos que

esta vía encuentra un obstáculo técnico, a saber, el criterio aprobado por este Tribunal Pleno al resolver la contradicción de tesis 300/2010. Lo que discutimos la ocasión pasada es que nuestro actual criterio nos impide entrar al estudio de los agravios de dicha adhesiva, a menos que, primeramente, se califiquen como fundados los agravios de la principal y siempre y cuando estos se limiten a defender la decisión combatida sin poder incluir ninguna otra cuestión.

El presente asunto fue turnado para que se realizara una nueva propuesta que atendiera esta preocupación metodológica. Así, en esta segunda ocasión presento a consideración de este Tribunal Pleno un proyecto de resolución que contiene una sugerencia de revisión de dicho criterio, el cual pretende recoger la mayoría de las opiniones vertidas por las señoras y señores Ministros que se pronunciaron en ese sentido. Sobre la base de esta secuela procesal, este Pleno observó que la aplicación del criterio jurisprudencial vigente nos llevaría analizar, en primer lugar, los agravios del recurso principal, los cuales —insisto— se dirigen principalmente a controvertir la existencia de vicios formales y, solo en el caso que estos se determinaran fundados, tendríamos permitido entrar al estudio del fondo del asunto.

Varios de los integrantes de este Pleno se manifestaron por entrar a estudiar, primeramente, los agravios de la revisión adhesiva y, por ello, su posición fue para superar dicho criterio. En consecuencia, la propuesta que ahora tienen a su consideración consiste en una superación parcial del criterio jurisprudencial vigente únicamente para la materia penal.

Se propone que, en aquellos casos relacionados con la materia penal en que la persona imputada acude a juicio de amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal y obtiene la

protección constitucional por vicios formales sin recurrir de manera principal esa determinación, pero —sí— haciéndolo el ministerio público o el tercero interesado o ambos, debe adoptarse el criterio de que la revisión adhesiva sea apta para introducir a la litis la impugnación de cuestiones que le afectan a dicho quejoso.

En el proyecto se estima que este cambio de criterio se debe sustentar en cuatro razones distintas. En primer lugar, ni la Constitución ni la Ley de Amparo establecen una regla expresa sobre el punto. Por tanto, el criterio debe extraerse de una interpretación sensible al parámetro de control. Por ello, en la consulta se dice que el cambio se justifica no por una modificación interna en las reglas de juicio de amparo, sino por un cambio externo en el entendimiento del parámetro de control constitucional.

En segundo lugar, este cambio se basa en el principio de igualdad procesal, el cual no solo debe entenderse en función de una simetría aritmética de todas las prerrogativas y cargas procesales. Esta Suprema Corte ha adoptado la posición de que este principio exige una concepción sustantiva que nos obliga a considerar la posición específica de las personas en el ordenamiento jurídico, especialmente, la vulnerabilidad de las personas imputadas dentro de un proceso penal.

En tercer lugar, la reforma de junio de dos mil once en materia de derechos humanos nos ha llevado a concluir que las reglas del juicio de amparo se deben someter a las altas exigencias del derecho humano a un recurso judicial efectivo, reconocidos en los artículos 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Finalmente, en cuarto lugar y —en mi opinión— la razón más importante es la reforma al tercer párrafo del artículo 17 constitucional de septiembre de dos mil diecisiete, el cual establece

que la autoridad judicial debe propiciar el estudio de fondo de los casos sometidos a su conocimiento cuando no se afectan los principios de debido proceso, igualdad procesal o cualquier otro derecho.

Pues bien, habiéndose precisado el nuevo criterio, este se aplica al caso concreto y, por lo tanto, se integran a la litis tanto los argumentos de los recursos principales como los de la adhesiva. De su lectura, se aprecia que existen dos interrogantes que ameritan respuesta en el principal: ¿debe confirmarse la sentencia recurrida en la parte que determinó que el acto reclamado adolece de los requisitos de fundamentación y motivación? En el adhesivo: ¿la jueza de distrito debió entrar al fondo del asunto y otorgar un amparo liso y llano? Teniendo a la luz ambas interrogantes, en el proyecto se propone entrar a su estudio, aplicando analógicamente el artículo 189 de la Ley de Amparo, el cual establece que debe privilegiarse el estudio de los planteamientos de fondo que podrían otorgar un mayor beneficio al quejoso o aquellos que podrían llevar a la extinción de la acción penal o a la determinación de la inocencia del imputado. Así, se entra al estudio de los agravios adhesivos y, de ellos, se propone calificar como fundado aquel dirigido a demostrar que la jueza de distrito debió analizar el fondo del asunto.

En consecuencia, haciendo una interpretación conforme al artículo 93, fracción V, de la Ley de Amparo a la luz del artículo 17 constitucional, al calificarse como fundado el agravio en el recurso adhesivo se propone a los integrantes de este Pleno, sin mayor dilación, reasumir jurisdicción para estudiar los conceptos de violación que no fueron abordados por la jueza de distrito, es decir, aquellos dirigidos a demostrar violaciones de fondo. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministra Loretta Ortiz.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Gracias, Ministro Presidente. De inicio, deseo externar mi reconocimiento al Ministro ponente y a su equipo de trabajo por elaborar una propuesta que —a mi consideración— logró materializar en corto tiempo las principales consideraciones vertidas en este Pleno durante la sesión del pasado lunes catorce de marzo, recordando que, en la misma sesión pública —a la que antes me referí—, las y los señores Ministros determinaron que no existe impedimento legal para que conozca de este asunto. Me pronuncio a favor de la propuesta que se somete a consideración.

Como expresé previamente, estimo que, en este asunto, debe atenderse la revisión adhesiva con independencia de la calificación de los conceptos de agravio planteados en la revisión principal, ello a efecto de potencializar la optimización del derecho de la tutela judicial efectiva con base en los principios *pro actione* y *pro persona*.

Estas consideraciones se reflejan con claridad en el proyecto bajo estudio y llevan a concluir que, dadas las características específicas del caso, este Máximo Tribunal valora la conveniencia y oportunidad de reflexionar y reevaluar el criterio reflejado en las tesis de jurisprudencia 28/2013, 71/2006 y 166/2007, emitidas por el Pleno, la Primera Sala y la Segunda Sala, respectivamente, es decir, en atención a la especificidad y relevancia que reviste el caso es necesario que esta Corte despliegue una actividad interpretativa amplia sobre la tutela judicial efectiva y el debido proceso a la luz del parámetro actual de regularidad constitucional, dando pie a un nuevo criterio de apertura de estudio a la revisión adhesiva en aquellos casos relacionados con la materia penal en que la persona imputada acuda al juicio de amparo a combatir un acto que afecta

su libertad personal —tal como lo establece el proyecto al delimitar su propio alcance en los párrafos cincuenta y cuatro y cincuenta y cinco—, sin que ello signifique la adopción de un criterio aplicable a todas las materias y a todos los casos; esto, pues los pronunciamientos correspondientes por parte de este Alto Tribunal habrán de formularse a partir del estudio y análisis de casos futuros, en los que habré de precisar mi criterio específico en función de la materia y las características concretas de los mismos.

Lo anterior representa un avance significativo para dar cumplimiento a la obligación del Estado de suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de sus derechos humanos, capaces de producir resultados o respuestas adecuadas ante dichas violaciones previstas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Respecto a este derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en los casos “Velásquez Rodríguez Vs. Honduras” y “Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú” que un recurso judicial efectivo implica que el análisis por la autoridad competente no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe de examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas.

En sentido similar, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas destacó en su Observación General No. 31, al igual que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso “Belilos Vs. Suiza”, la importancia que tienen los poderes judiciales para garantizar el derecho a un recurso efectivo, dada su función consistente en resolver conforme a las reglas del derecho y después de un procedimiento reglado cualquier cuestión que dependa de su competencia.

Señalado lo anterior, quiero hacer énfasis en otras de las características específicas que envuelven este caso y que sostienen el nuevo criterio con relación al alcance de la revisión adhesiva. A los efectos del criterio que se propone, el proyecto reconoce que la persona imputada de un delito se encuentra en una posición de vulnerabilidad al enfrentarse y defenderse del poder punitivo del Estado, por lo que no se ocasiona una ventaja indebida en detrimento del tercero interesado.

No obstante, considero necesario recalcar que, en este caso, no solo no se ocasiona una ventaja indebida, sino que se equilibra la carga de desproporcionalidad que de facto cae sobre la parte quejosa; ello, ya que no puede pasarse por alto que uno de los recurrentes —el agente del ministerio público— es el representante social y elemento de la Fiscalía General de la República, mientras que el otro tiene un doble carácter: por un lado, es el tercero interesado y, por el otro, el titular de dicha fiscalía.

Estimo que, además de lo hasta aquí referido, al tomarse en cuenta la situación de vulnerabilidad múltiple de parte de la quejosa, en tanto mujer y adulta mayor —específicamente con ochenta y ocho años de edad al momento de los hechos—, se debe enfatizar la importancia de incorporar una perspectiva de interseccionalidad que refuerce la necesidad de apertura de la revisión adhesiva, en este caso, a efecto de llevar su defensa en un plano de igualdad efectiva. Al respecto, conviene subrayar que la Primera Sala de este Máximo Tribunal, al resolver el amparo directo en materia de revisión 1754/2015, precisó que, si bien las personas adultas mayores no son un grupo homogéneo que goce de una presunción de necesidad, —sí— es necesario que las y los juzgadores tomemos en cuenta esta situación especial para resolver las cuestiones relacionadas con los adultos mayores; esto, toda vez

que el artículo 1º constitucional y diversos instrumentos internacionales, como la Carta de San José sobre Derechos de las Personas Mayores o los Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad se desprende que las personas adultas mayores. en razón de su edad y de su general estado de vulnerabilidad, requieren de una protección reforzada por parte del Estado para resguardar sus intereses y derechos frente a cualquier acto que los violente o transgreda.

De este modo, hechas las aclaraciones anteriores, reitero que estoy a favor de la propuesta. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro Presidente, con su permiso. Sobre este considerando séptimo, en la sesión anterior en la que se discutió este asunto emití mi voto por que en un nuevo proyecto se examinaran los agravios de la revisión adhesiva interpuesto por la quejosa a fin de saber si podría concedérsele un amparo con mayor beneficio, y no solamente un amparo para efectos, como lo planteó correctamente el ponente, el Ministro Alberto Pérez Dayán, ya que lo planteó apegado al precedente, de acuerdo a la jurisprudencia de este Pleno 28/2013.

En mi opinión, esa determinación la teníamos que discutir bajo una nueva propuesta que diera razones, fundamentos y motivos por los que, en su caso, podría otorgarse una protección de mayor alcance que en aquella ocasión se propuso. Considero que no podíamos resolver la situación jurídica tan delicada sin contar, al menos, con un documento, con un proyecto que nos permita saber qué es lo que vamos a votar y, en su caso, aprobar. Inclusive, así lo establece expresamente el párrafo tercero del artículo 7º de la Ley Orgánica

del Poder Judicial Federal, el cual dispone que, si al llevarse a cabo la votación de un asunto no se obtuviera la mayoría, se turnará a un nuevo Ministro o Ministra para que formule un proyecto de resolución que tome en cuenta las exposiciones hechas durante las discusiones; disposición que —considero— nos impedía pronunciarnos de inmediato en la sesión pasada sobre la decisión final, que hoy —sí— estamos en aptitud de votar con este nuevo proyecto que nos presenta el señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y al que me sumo al reconocimiento que le hizo la Ministra Loretta Ortiz.

Comparto parcialmente los razonamientos vertidos a lo largo de este apartado, pues considero que, como Tribunal Pleno, debemos puntualizar que el nuevo criterio propuesto no abandona en su totalidad la jurisprudencia 28/2013 por lo siguiente. En principio, el párrafo cincuenta y tres del proyecto afirma que, con fundamento en el 228 de la Ley de Amparo y en los párrafos que siguen, abundaremos sobre las razones que nos llevan a este cambio de criterio y a interrumpir el que se sustenta en la tesis del Pleno 28/2013, lo que la priva de su carácter obligatorio; sin embargo, a lo largo del estudio de este capítulo se advierte que el cambio en los alcances de estudio de la revisión adhesiva será excepcional, única y exclusivamente en la materia penal e, incluso, solo en aquellos casos en que la persona imputada acude al juicio de amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal, lo que nos lleva a concluir implícitamente que el abandono de criterio es parcial y que no aplica a las restantes materias, incluso, el proyecto implícitamente solo alude a la materia penal. Definir así el criterio brinda certeza a los justiciables y no generará incertidumbre en los órganos jurisdiccionales de amparo. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. ¿Alguien más quiere hacer uso de la palabra? Ministra Ríos Farjat.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Gracias, Ministro Presidente. Como lo señalé la pasada en sesión del catorce de marzo, este caso permite a este Pleno reflexionar sobre los alcances del recurso de la revisión adhesiva en materia penal. Celebro que la consulta no deje pasar esta oportunidad.

El proyecto que ahora se nos presenta concluye, en materia penal, que las personas privadas de la libertad podrán incluir, en la revisión adhesiva, decisiones no impugnadas por su contraparte con el fin de lograr un mayor beneficio, y comparto la propuesta que hace el proyecto porque es coincidente, además, con la intervención que hice en la sesión pasada de transitar a un nuevo entendimiento de la adhesión respecto a un recurso de revisión.

En aquella ocasión señalé que, quien obtuvo una resolución favorable, podría formular agravios en la revisión adhesiva para ampliar el alcance de la protección de amparo en algunos supuestos: que se trate de la materia penal —en la que se involucre la libertad de las personas—; que la inconformidad con los efectos sea solicitada expresamente por la adherente; que sea posible brindar un mayor beneficio; y que se reclame una violación severa a derechos fundamentales o que la persona se encuentre privada de la libertad con motivo de esa vulneración. Es decir, estamos hablando —como muy bien precisa el proyecto— de casos en los que la persona imputada acude al amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal, donde obtiene la protección constitucional, pero exclusivamente por vicios formales, y no recurre de manera principal esta resolución para obtener un mayor beneficio —pero sí lo hace el ministerio público, o el tercero interesado—.

Por estas razones, estoy de acuerdo con el proyecto. Me parece que refleja esa sensibilidad y, como ya se dijo aquí, recoge armoniosamente las intervenciones y discusión tan nutrida de la sesión anterior. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias, señor Ministro Presidente. Yo también me sumo al reconocimiento al Ministro ponente por la elaboración tan rápida o tan oportuna —en el sentido de poco tiempo— que se llevó la realización del proyecto.

Yo disiento de la propuesta que —dice— revalúe el criterio que sustenta la tesis de jurisprudencia 28/2013, referente a los alcances del recurso de revisión adhesiva y que, por ello, debe haber un cambio e interrupción de la jurisprudencia, concretamente, en materia penal y cuando el que recurre en revisión adhesiva sea el quejoso.

En principio, quiero destacar que el abandono de la jurisprudencia y el nuevo criterio que se propone adoptar debe ser analizado en función de sus propios fundamentos y tomando el impacto que ocasionará en el sistema recursivo, previsto tanto en nuestra Constitución como en la Ley de Amparo, y no únicamente ese cambio de criterio debe resolverse atendiendo al caso concreto que se nos está presentando y en los cuales —a juicio de algunos Ministros— se han detectado varias asimetrías de poder.

Mi diferendo se debe, en principio, a que —como lo reconoce el proyecto— se pretende redefinir el alcance de la revisión adhesiva, atento a las particularidades del presente caso en análisis en materia penal, en donde la persona imputada acudió al juicio de

amparo indirecto a combatir un acto que afecta su libertad personal y obtiene la protección constitucional por vicios formales sin recurrir —esta persona— a la revisión principal para obtener el mayor beneficio que le habría reportado un estudio de los alegatos del vicio de fondo, pero —sí— recurrirá en forma principal por el ministerio público y el ofendido, como tercero interesado, con la finalidad de que se revoque la sentencia que otorgó el amparo.

Estimo, en principio, que las reformas constitucionales que se aluden en el proyecto no tienen el alcance de modificar ni de reconfigurar la revisión adhesiva —como ahora propone el proyecto—, ya que —desde mi perspectiva—, contrario a lo señalado, las reformas constitucionales de junio de dos mil once en materia de amparo no trajeron modificaciones que impacten en la revisión adhesiva, tal como se encontraba previsto en el artículo 83, último párrafo, de la Ley de Amparo abrogada —ahora 82 de la Ley de Amparo vigente—, en cuanto a que la revisión adhesiva tiene la característica de ser accesoria de la revisión principal, al expresar este precepto, precisamente, en la adhesión al recurso sigue la suerte procesal de este.

Y, por lo que hace a las reformas en materia de derechos humanos, específicamente entre la adhesión —entre otros— del párrafo segundo del artículo 1° de la Constitución General, si bien implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio pro persona, así como la relevancia de tener como parámetro de regularidad constitucional 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 llega al extremo —a mi juicio— de ignorar el derecho de igualdad procesal de las partes ni los requisitos de procedencia en materia de los

recursos; extremos que también son relevantes, según lo ha establecido este Alto Tribunal siguiendo criterios, además de la propia Corte Interamericana.

La reforma de septiembre de dos mil diecisiete por la cual se adicionó el párrafo tercero del artículo 17 constitucional para privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales tampoco me lleva a que, en todos los casos, se tenga que analizar el fondo del asunto porque en este mismo precepto constitucional se prevé que esto será siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, es decir, condiciona este estudio a que se respeten estos principios.

Precisado lo anterior, quiero expresar que, no obstante que todavía no integraba este Alto Tribunal cuando se resolvió la contradicción de tesis que dio lugar a la jurisprudencia que ahora se pretende interrumpir, estoy convencida jurídicamente de que, tratándose del amparo en revisión, las partes quienes intervienen en el juicio de amparo se encuentran en las mismas condiciones para interponer el recurso de revisión en contra de las determinaciones que le generen perjuicio, es decir, tanto la quejosa como la autoridad responsable como el tercero interesado —ahora— tienen la posibilidad, la oportunidad en igualdad de circunstancias de interponer un recurso de revisión principal, esto es, que si cualquiera de las partes estima que le genera perjuicio la decisión tomada por el órgano jurisdiccional de amparo en la sentencia emitida y esta sentencia admite el recurso de revisión, entonces, atento a lo dispuesto por el artículo 88, primer párrafo, de la Ley de Amparo, puede interponer el recurso de revisión principal en el que exprese los agravios que le causan la resolución impugnada.

En esto radica, precisamente, la igualdad procesal de las partes para recurrir en el amparo; derecho que —desde mi perspectiva— no ha sido modificado por las reformas constitucionales aludidas en el proyecto y tampoco por alguna interpretación de este Alto Tribunal, conforme los criterios y tesis que se citan en el mismo, esto es, ninguno de los criterios que se citan en el proyecto ha redimensionado al derecho de igualdad procesal de las partes para recurrir, de manera tal que permite establecer que, si la parte que perjudica una determinación contenida en la sentencia de amparo no la recurre vía recurso de revisión principal, no obstante, teniendo a su alcance este recurso, con posterioridad lo pueda realizar mediante la revisión adhesiva.

Por ello, tampoco comparto el abandono del criterio precepcionalmente en materia penal, atendiendo a sus características y únicamente en favor del imputado. Desde mi perspectiva, en el procedimiento penal la persona imputada y la víctima u ofendido tienen intereses contrarios porque, para la persona imputada, a partir de la presunción de inocencia que opera a su favor, sin desatender el debido proceso, por tendencia natural prevalecerá su interés a no ser declarada penalmente responsable y, por lo tanto, a no ser sancionada, pero la víctima —que, en este caso— u ofendido —que, en este caso, sería el tercero interesado— en el juicio de amparo también buscará, primordialmente, que se vea satisfecho su derecho a conocer la verdad, a que el delito no quede impune y a la reparación del daño, derivado de la sanción penal a la persona inculpada.

Esta confrontación de intereses continúa cuando la persona inculpada acude al juicio de amparo, precisamente, por la interacción de las partes procesales; esto, además, se corrobora si

se toma en cuenta que el recurso de revisión principal y el recurso de revisión adhesiva tienen objetivos distintos, ya que, mientras el primero se dirige a controvertir las determinaciones de una sentencia de primera instancia que perjudica al recurrente, el segundo, al ser accesorio del principal, tiene como propósito que la decisión del juez de amparo, que le beneficia al adherente, sea confirmada, lo que, además, se hace patente porque, procesalmente, no existe impedimento alguno para que las partes puedan hacer valer tanto un recurso de revisión principal como un recurso de revisión adhesiva en el mismo asunto. Lo pueden hacer valer cualquiera de las partes ambos recursos.

Vinculado con lo anterior, debe tenerse presente que el artículo 94 de la Ley de Amparo dispone que, en la revisión adhesiva, el estudio de los agravios podrá hacerse en forma conjunta o separada, atendiendo a la prelación lógica que establece el artículo anterior, es decir, en la revisión adhesiva el estudio de los agravios debe estar en relación a las reglas que establece el artículo 93 de la Ley de Amparo. En el presente caso, de este artículo 93 destacan las fracciones V y VI, en cuanto disponen, respectivamente, la fracción: “V. Si quien recurre es el quejoso, se examinarán los demás agravios; si estima que son fundados, revocará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda”; y fracción VI: “Si quien recurre es la autoridad responsable o el tercero interesado, examinará los agravios de fondo, si estima que son fundados, analizará los conceptos de violación no estudiados y concederá o negará el amparo”; de donde se tiene que, si los recurrentes principales tercero interesado y ministerio público formularon agravios para controvertir las razones que dio la juez de amparo para otorgar la protección constitucional a la quejosa, conforme a las reglas antes mencionadas deberán analizarse los agravios formulados en contra de esa decisión y, si fueran fundados, el

tribunal revisor reasume jurisdicción para analizar los conceptos de violación no estudiados para conceder o negar el amparo.

Y en el proyecto se analizan, en primer término, los agravios formulados por la parte quejosa en la revisión adhesiva, lo que, además de vulnerar —a mi juicio— el derecho de igualdad procesal de las partes para recurrir en lo principal, se pasa por alto la naturaleza accesoria de la revisión adhesiva prevista expresamente por el legislador y se quebrantan las reglas expresas que dispuso también el legislador para el análisis del recurso de revisión. No sobra señalar que esta accesoriidad del recurso de revisión adhesiva o la necesidad de impugnar, a través de la revisión principal, las consideraciones que generan perjuicio no constituyen meros formalismos, pues —como se ha visto— con ello se salvaguarda la igualdad de las partes para recurrir las determinaciones de la sentencia con las que no están de acuerdo.

Lo anterior no implica desconocer que la persona imputada se enfrente al poder punitivo del Estado a través de un procedimiento penal; sin embargo, considero que tal situación no permite jurídicamente reconfigurar a la revisión adhesiva en el juicio de amparo para que, a través de ella, se analicen argumentos que, en su caso, debieron formularse en un recurso de revisión principal, a la que la persona imputada tuvo derecho a acudir de manera oportuna. Está privilegiado su acceso a la justicia: no tienen ningún problema. Por estas razones, tampoco paso inadvertido que habrá casos en los que, probablemente, por estrategia, la parte quejosa o la víctima no acudan al recurso principal a recurrir una sentencia que, a pesar de otorgarle el amparo, no haya sido por los motivos y para los efectos que pretende; sin embargo, el no acudir a la revisión —que, según el proyecto, sería una estrategia procesal—, pues también debemos estar conscientes que la parte que hace uso

de esta estrategia procesal deberá prever y soportar las consecuencias de su decisión.

Por esas razones, considero que no se puede sustentar el criterio al que ahora refiere el proyecto porque, atento al contenido del vigente párrafo tercero del artículo 17 de nuestra Constitución, no se trata de que en todos los casos jurisdiccionales, de manera irrestricta, se privilegie el estudio de fondo sobre los demás aspectos porque en el mismo precepto constitucional se condiciona a que ello sea siempre que no se afecte la igualdad de las partes, sobre lo cual —insisto— este Alto Tribunal no ha variado su interpretación constitucional, y también nos dice el 17 que tampoco se afecte al debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio.

Finalmente, por todo lo expuesto considero que la configuración vigente del recurso de revisión adhesiva, conforme a la Ley de Amparo y a las interpretaciones de esta Suprema Corte, no demeritan que el juicio de amparo, incluido el recurso de revisión principal, constituye una instancia jurisdiccional efectiva en términos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Lo anterior, ya que el diseño que establece la Ley de Amparo en cuanto a la revisión principal y su adhesión salvaguarda el derecho que tienen las partes para acudir al recurso de revisión principal en igualdad de condiciones y en el plazo previsto, y solo para el caso de que las partes decidan no acudir a la revisión principal podrán adherirse a la revisión que, en su caso, presente la parte procesal que —sí— recurrió, de donde se tiene que, si bien pareciera que la revisión adhesiva es limitante porque en ella únicamente se pueden expresar las razones por las cuales deberá subsistir la decisión que le beneficie a la parte adherente sin controvertir las determinaciones que le perjudican, lo cierto es que ello deriva de la decisión de esa parte de no haber acudido a la revisión principal, no obstante que

estuvo en aptitud de hacerla valer en igualdad de condiciones que las partes que —sí— acudieron a ello, esto es, la parte que no acudió a la revisión principal por decisión propia se coloca en esa situación, teniendo ahora a su alcance la revisión adhesiva, lo cual, lejos de demeritar la posibilidad de recurrir, da oportunidad extra a la parte procesal que no decidió acudir a la revisión principal por estar conforme o por estrategia —como dice el proyecto— con la decisión de amparo a exponer las razones por las cuales considera debe prevalorizar la decisión de amparo que decidió no controvertir.

Es más, la propia Ley de Amparo establece que, de resultar fundados los agravios del recurrente cuando esta es la autoridad o el tercero interesado, el tribunal revisor analizará los conceptos de violación, cuyo estudio emitió el juez, con lo cual se perfecciona el estudio de la litis en su totalidad sin alterarse la igualdad procesal, evitándose, con ello, además, dejar en estado de indefensión al quejoso por no haber interpuesto el recurso de revisión principal y, por estas razones, no comparto el estudio que ahora se propone; sin embargo, en el presente asunto —que no es el que discutimos en la sesión pasada porque aquel fue el 541 y este es el 540— considero que, atendiendo a la causa de pedir, resultan fundados los agravios de los recurrentes principales para controvertir la decisión de la jueza de amparo en lo atinente a que hubo insuficiencia de motivación en el acto reclamado; esto específicamente al analizar la probable responsabilidad en cuanto a las circunstancias, entre otras, sobre las conductas atribuidas a la inculpada y que —se dice— llevaron a que la persona enferma falleciera.

Por lo tanto, al no subsistir los vicios formales por los cuales se otorgó el amparo —a mi juicio—, lo que procede y sin alterar la tesis de jurisprudencia cuyo criterio se nos propone matizar es que, con apoyo en el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo se

reasuma jurisdicción y se proceda al análisis, inclusive, en suplencia de la queja por ser materia penal de los demás conceptos de violación, formulados por la quejosa en su demanda de amparo y cuyo estudio no realizó la jueza de amparo. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. ¿Algún otro comentario? Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Gracias, señor Ministro Presidente. Voy a ser muy concreto. Yo, en términos muy generales, coincido con lo que dice la señora Ministra Piña Hernández.

Yo considero que es posible llegar a estudiar el fondo del asunto y no limitarnos al estudio de consideraciones solo —digamos— en la superficie con base en el supuesto incumplimiento de ciertas formalidades. Considero que entrar al fondo del asunto es posible por cualquiera de dos alternativas. La primera porque así lo permite el estudio de los agravios del fiscal adscrito al juzgado de amparo, en términos de la jurisprudencia 17/2017 de la Primera Sala de este Tribunal, que permite al ministerio público federal la legitimación para interponer el recurso de revisión contra la sentencia que concede el amparo contra una orden de aprehensión o un auto de formal prisión por falta de fundamentación y motivación; agravios que pueden resultar fundados —y lo adelanto yo: considero que sí— en el sentido de que no existen los vicios formales que invocó la jueza de amparo y, por lo tanto, no se puede justificar el otorgamiento de una concesión de amparo para efectos, por lo que esta Suprema Corte, reasumiendo jurisdicción como tribunal revisor, se debe ocupar del estudio de los conceptos de violación que versan sobre el fondo del asunto planteado, como dispone el artículo 93 de la Ley de Amparo, que establece textualmente: “Al

conocer de los asuntos en revisión, el órgano jurisdiccional observará las reglas siguientes: VI. Si quien recurre es la autoridad responsable o el tercero interesado, examinará los agravios de fondo, si estima que son fundados analizará los conceptos de violación no estudiados y concederá o negará el amparo”; disposición que, en un sentido protector de quienes están sometidos a algún procedimiento del orden penal que puede incidir en su libertad, busca que, cuanto antes, se resuelva una cuestión de esa naturaleza en pro de la persona o, incluso, —como lo propone el proyecto— es procedente entrar al fondo de la cuestión a través de los agravios que formula la quejosa en revisión adhesiva en función de la nueva concepción que en este recurso se propone en el propio proyecto.

Yo me inclino por el primero de estos métodos, esto es, estudiar los conceptos de agravio del fiscal adscrito que, al resultar fundados, permiten estudiar los conceptos de violación de la quejosa, pues lo relevante, en estos casos del orden penal, es que se deben examinar las cuestiones de fondo y, al hacerlo, hay razón suficiente para brindar la más amplia protección constitucional que la quejosa demanda por que sus conceptos de violación se consideren esencialmente fundados luego de su estudio, a lo que este Tribunal Constitucional considero que está obligado, como garante de la protección de los derechos humanos y, en virtud del principio de mayor beneficio, consagrado en el artículo 189 de la Ley de Amparo, que debe privilegiar la protección federal con mayor alcance.

Y aclaro que, no obstante que dicho precepto se encuentra dentro del capítulo de amparo directo dentro de la ley, puede y debe considerarse como un principio de protección pro persona —como exige el artículo 1° de la Constitución Federal—, que debe irradiar a todo juicio de amparo que tenga por objeto revisar un

procedimiento penal y tenga como consecuencia la afectación a la libertad personal, disposición que, expresamente, señala —y cito— : “En los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse la extinción de la acción persecutoria o la inocencia del quejoso, se le dará preferencia al estudio de aquellas aún de oficio”.

La jueza de amparo, por su parte, estimó que esa orden de aprehensión no estaba motivada, especialmente en la valoración de pruebas, de modo que otorgó el amparo para que, con libertad de jurisdicción, la sala penal responsable emitiera una nueva decisión y, como consecuencia de ello, legalmente dejó de atender los conceptos de violación relacionados con el fondo.

En esas condiciones, es posible —considero yo— que los agravios contenidos en el recurso de revisión que hace valer el fiscal adscrito a la jueza de amparo y que motivan, además, la intervención de esta Suprema Corte pueden estimarse, en esencia, como fundados y suficientes para demostrar que la orden de aprehensión no adolece de la falta de motivación que destacó la jueza de amparo para conceder la protección y, en consecuencia, realizar el estudio de los conceptos de violación. En ese sentido es mi criterio hasta aquí, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, Ministro Presidente. Simplemente me gustaría poder contestar algunas de las objeciones que se han hecho hasta este momento. Sin lugar a duda, existe la posibilidad de abordar este tema desde la Ley de Amparo directamente y establecer que, conforme al artículo 93, fracción VI, encontramos fundado uno de los agravios de la principal

y proceder a analizar los demás conceptos de violación que no han sido analizados. Ese no fue el sentir de la mayoría de los Ministros del Pleno y, por eso, el proyecto se propone abordarlo desde esta óptica.

Ahora bien, —yo— no creo —y de entrada rechazo— que estemos resolviendo o que esté —yo— proponiendo un criterio en base a un criterio particular. Tendría —yo— que haber sido uno de los grandes videntes en la historia de la humanidad porque este ha sido mi criterio desde el dos mil trece. Cuando se analizó el 300/2010, —yo sí— era Ministro de esta Suprema Corte y —yo— voté en contra de este criterio. Entonces, sinceramente no creo que esté proponiendo un criterio en base a este caso particular.

Ahora, el carácter adhesivo como accesorio... el carácter accesorio de la revisión adhesiva no cambia. No se está tocando el artículo 83 de la Ley de Amparo. Sigue existiendo la necesidad de un recurso principal para presentar el recurso adhesivo, es decir, se tiene interés jurídico para presentar un recurso adhesivo únicamente si se presentó un recurso principal. Eso no cambia, pero me parece un argumento, una falacia un *non sequitur* decir que, derivado de esa naturaleza accesorio, no se pueden incluir impugnaciones en la materia de la revisión en una adhesiva. No se liga uno con el otro.

Me parece que lo que estamos discutiendo en el fondo es cuál es el entendimiento de la igualdad procesal por este Pleno y qué tipo de igualdad procesal vamos a asumir: ¿una igualdad procesal formal donde existe una igualdad aritmética en cuanto a prerrogativas y cargas procesales o una igualdad sustantiva?, ¿una igualdad que reconoce las posiciones de las partes: unas ante el poder punitivo del Estado, otras buscando la procuración de justicia?

Me parece que el Pleno, la Constitución y la Ley de Amparo, desde hace mucho tiempo, —ya— se han decantado por una igualdad sustantiva y se ha alejado de una igualdad formal. Y les pondré tres ejemplos que se me vienen a la mente. En materia indígena tiene derecho el imputado a un traductor. Esa es una prerrogativa que no tiene la otra parte o que no tiene quien no es indígena. La reversión de la carga o la carga dinámica de la prueba. Esas son cargas que no responden a una igualdad formal; responden a una igualdad sustantiva. Y una que —ya— se mencionó aquí: la suplencia de la queja. Una de las partes tiene una prerrogativa, que es la suplencia de la queja; el ministerio público no la tiene.

Entonces, la verdad es que, —ya— en materia penal, la idea de una igualdad formal o aritmética se ha abandonado desde muchísimo tiempo porque subyace una premisa que ha adoptado el garantismo penal desde hace —ya— más de un siglo: el imputado y la víctima no son rivales perfectos, no buscan la misma cosa. Y, es cierto, la Ley de Amparo en nada ha cambiado desde el dos mil trece a la fecha, lo que ha cambiado es la Constitución, el párrafo tercero del artículo 17. ¿Cómo le vamos a dar efectividad a ese párrafo? Y eso es lo que propone este proyecto: una igualdad sustantiva de las partes en base a la reforma del artículo 17, que obliga a entrar a estudiar el fondo antes de estudiar la forma. Lo dice —ya— la Constitución, ya se decantó el Constituyente, el legislador —ya— se decantó también: el 189 de la Ley de Amparo dicen lo mismo. La resistencia está en el Poder Judicial. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Pardo.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Me permite, nada más, para contestar.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministro Pardo, Ministro Pérez Dayán y después le doy la palabra, señora Ministra, porque...

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Es que contestó mis argumentos, pero como usted decida.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, porque tenemos que darle dinamismo a la sesión.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Como usted decida.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Por favor, Ministro.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias, señor Presidente. Yo este apartado del proyecto no lo comparto en los términos en los que está formulado.

En la sesión anterior intenté explicar cuáles eran las razones por las que —para mí—, en este caso, —sí— había la posibilidad de entrar al análisis de los agravios de la revisión adhesiva y no quiero ser reiterativo. Simplemente vuelvo a traer a colación los puntos principales.

Primero, desde mi punto de vista en el presente caso, no se estaría contradiciendo lo dispuesto en la jurisprudencia 28/2013 porque —como expliqué en aquella ocasión— esta jurisprudencia partía de la base de que la sentencia contenía un punto resolutivo contrario al que interpone la revisión adhesiva y, en el caso que analizamos, no hay un punto resolutivo contrario. En este caso, al quejoso original se le concedió un amparo. Ese es el punto resolutivo en la sentencia. Claro que se le concedió, inicialmente, por cuestiones de forma y, para mí, dentro del ámbito de la revisión adhesiva está o el reforzar o el mejorar los argumentos que sustentan el punto

resolutivo que le beneficia al quejoso, y estamos en ese caso. El quejoso, en sus agravios, hace valer argumentos en donde dice: hay suficientes elementos para poder sostener una concesión de amparo de fondo, no solamente por cuestiones de forma. Entonces, —para mí— no hay necesidad de apartar ni de interrumpir la jurisprudencia 28/2013 porque se refiere a un caso diverso al que estamos analizando.

Por otra parte, —ahorita decía el Ministro ponente y qué bueno que lo reitera— la intención del proyecto no es quitarle el carácter accesorio a la revisión adhesiva porque —pues— creo que ahí —sí— la desnaturalizaríamos por completo. Tenemos una revisión principal y, en esa medida, en esa revisión principal es en donde se insta el recurso que da pie a la posibilidad de la adhesión por parte de quien obtuvo una sentencia que le es favorable, pero —insisto— en esa revisión adhesiva se pueden mejorar los argumentos que tuvo en cuenta la autoridad, en este caso, para concederle el amparo, y ¿qué mejora más evidente que el poder conceder un amparo de fondo en lugar de un amparo de forma? Entonces, —para mí— esa es la puerta de entrada para poder estudiar, en este caso, los agravios de la revisión adhesiva.

Y tiene su lógica porque, normalmente, cuando una persona recibe un amparo para efectos —como el que estamos analizando—, sea por estrategia sea por prudencia, no siempre se interpone la revisión principal porque el argumento va a ser: no estoy de acuerdo con que me concedas el amparo de forma porque —yo— estimo que hay elementos para que me lo concedas de fondo. Y puede ser que, en esa revisión, se diga: ah, bueno, muy bien, estuvo mal que te concedieran amparo de forma y ahora entro al estudio de fondo, pero resulta que te niego el amparo porque —para mí— no hay elementos suficientes para concederlo. Entonces, estaríamos en una hipótesis en donde le saldría perjudicial al

recurrente irse al recurso principal. Por eso creo que está dentro de la lógica y la mecánica de la revisión adhesiva el caso concreto que estamos analizando y, desde luego, tomar en cuenta —como también señalé en mi intervención de la sesión del día catorce de este mes— las reformas que ha habido al artículo 17 constitucional —que son importantes— y los términos del artículo 189 de la Ley de Amparo, que aquí también se ha hecho mención.

En consecuencia, estoy de acuerdo con entrar al análisis de los agravios del recurso adhesivo, pero no estoy de acuerdo con la interrupción de la jurisprudencia a la que se refiere el proyecto. Gracias, señor Presidente.

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

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. Estimando que en esta sesión se habrán de analizar dos juicios de amparo en revisión a través de la facultad de atracción y que ambos parten de los mismos hechos, aunque ubicados en distintos momentos procesales, y considerando que las razones de ellos están estrechamente vinculadas, me habré de posicionar integralmente en una sola intervención sobre todos los puntos, pues los proyectos presentados son esencialmente iguales en sus consideraciones y sentido.

Como es del conocimiento de todos ustedes, estos asuntos derivan de la facultad de atracción que este Tribunal Pleno ejerció. En ese contexto, las consultas hacen un esfuerzo enorme —incluso, muy loable— por entrar al estudio del fondo. Mi reconocimiento al señor Ministro ponente por sus proyectos. Así se sugirió en sesión anterior y así lo hizo. Coincido con él en que ser vidente sería una gran virtud.

En principio, estoy absolutamente de acuerdo en otorgar el amparo, incluso, en uno de los asuntos de modo tal que ponga en libertad inmediata a la quejosa, pues este Alto Tribunal se pronunció por la conveniencia de entrar al estudio de fondo a pesar de criterios jurisprudenciales; sin embargo, me permitiré puntualizar algunas reflexiones sobre la facultad de atracción que aquí se analiza. Esta —la facultad de atracción— constituye una figura procesal que permite a un órgano superior, en el caso, a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación conocer de manera excepcional y discrecional de asuntos que no son de su competencia originaria, pero que, normalmente por su trascendencia e importancia, deben ser resueltos por el Máximo Tribunal del país.

Lo anterior no significa que los asuntos atraídos puedan ser resueltos bajo reglas especiales o desconociendo principios que derivan de la Constitución o de la ley, pues —insisto— la facultad de atracción no justifica licencia alguna para dar un tratamiento excepcional o atípico, por mucho que el peso mediático en torno a un asunto pudiera implicar.

En este escenario, la propuesta reconoce la existencia de un criterio jurisprudencial sobre la naturaleza accesoria de la revisión adhesiva, pero propone que sea reevaluado para entender de manera distinta esta adhesión y darle reglas diferentes a las que durante muchas épocas jurisprudenciales la han regido. Ello ni me espanta ni me sorprende. Me alienta si se es viable; si no, no lo es.

Las consultas proponen que la adhesión se incorpore a la litis en el recurso no —ya— de manera accesoria y condicionada a la eficacia de la revisión principal, sino de manera simultánea a esta última, específicamente en el caso en el que, en materia penal, juzgando con perspectiva de género, sea la persona imputada quien acuda al

juicio de amparo para combatir un acto que afecta su libertad personal y obtiene la protección constitucional por vicios formales sin recurrir, por estrategia, de manera principal al recurso. Esa determinación podría servir para obtener un mayor beneficio; pero, si lo hace el ministerio público y el ofendido como tercero interesado con el propósito de que se revoque la sentencia protectora y, además, sin afectar el principio de no modificar en su perjuicio a quien abrió la instancia, sería posible. Por su complejidad y elevado casuismo, no comparto este cambio de criterio y me pronunciaré — como lo anticipé desde hace dos semanas— por conceder el amparo en ambos casos.

La Constitución Federal, en su artículo 107, es expresa en indicar que el juicio de amparo se sujetará a los procedimientos que determina la ley reglamentaria, por lo cual, por mandato expreso del Constituyente Permanente, no puede perderse de vista la forma en que el legislador introdujo la revisión adhesiva; figura que ha sido bien entendida en la práctica judicial y sus resultados también han sido positivos tanto en lo teórico como en lo pragmático. Nunca han sido cuestionados por la doctrina —hasta donde tengo conocimiento—.

Así, el artículo 82 de la Ley de Amparo dispone, expresamente, en su último enunciado normativo que la adhesión al recurso sigue la suerte procesal de éste, de lo que se aprecia que la accesoriedad que este Tribunal Pleno ha reconocido a la revisión adhesiva deriva del texto legal que, hasta a la fecha, mantiene esa calidad respecto de dicho instrumento procesal. Más aún, es el legislador quien refuerza esta calidad al disponer que la revisión principal debe interponerse por cualquiera de las partes que así lo considere en un plazo de diez días a partir de la notificación de la sentencia de amparo, mientras que la adhesión debe ocurrir en el plazo de cinco días posteriores a la interposición del recurso principal por su

contraparte y que esta sea admitida. A partir de esas pautas formulo estas conclusiones.

Primera. A diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en el caso de la suplencia de la queja, en el que la ley —sí— distingue la forma en que debe aplicarse, dependiendo de la materia y hasta de la posición de cada parte en el juicio, las reglas de la adhesión a las que me he referido son establecidas por el legislador de manera genérica, es decir, para que operen en todos los casos sin especificidades o distinción alguna, por lo cual me parece cuestionable que este Alto Tribunal haga diferencias de trato — como lo propone el proyecto—.

Segunda. Aun cuando en diversos precedentes se ha reconocido que, en el juicio de amparo, la igualdad procesal no implica una simetría exacta, sino que demanda una paridad en el ejercicio de las pretensiones, lo cierto es que ello, de ninguna manera, implica que —como lo sostiene la consulta— en él puedan aplicarse principios propios del proceso penal, incluso, los derivados del artículo 20 de la Constitución Federal, pues el juicio de amparo no constituye una instancia ordinaria, sino un medio de defensa que se rige por sus propias reglas.

Tercera. El proyecto sustenta el cambio de criterio en el ánimo de asegurar que no se propicie para alguna de las partes una ventaja indebida frente a su contrario y en la necesidad de hacer del juicio de amparo un recurso judicial efectivo para remediar violaciones a derechos humanos. Esto me llevaría a preguntar si la regulación del recurso de revisión principal y su adhesión —como se conocen hasta ahora— da una ventaja indebida o viola el derecho a la tutela judicial efectiva. A mí me parece que no. Al contrario, ofrece a todas las partes la oportunidad de combatir la sentencia de primera instancia en la parte que les afecte y también a todas les permite

defenderse frente a un recurso de su contraria, que pueda modificar lo —ya— obtenido a través de la adhesiva.

Cuarta. Si bien me parece que las estrategias no sólo son válidas, sino necesarias en el ejercicio de la defensa de las partes implicadas en un juicio; ello no implica que la interpretación a la ley se subordine a tales estrategias de litigio, sino —más bien— éstas deben elaborarse y elegirse a partir de las posibilidades que da la propia ley: primero la norma y luego las estrategias. Por lo que el hecho de que una persona imputada, que obtuvo una sentencia parcialmente favorable, opte por no impugnarla, incluso por una estrategia de defensa, no da lugar a eximirla de las consecuencias de esas circunstancias, más aún cuando existen otros remedios. Ni aun los fallos más progresistas de cortes internacionales lo demandan.

Quinta. Aun cuando el actual texto del artículo 17 de la Constitución Federal pugne por privilegiar la solución de conflictos sobre formalismos procedimentales, lo cierto es que esto lo condiciona, expresamente, a que no se afecte la igualdad de las partes —como aquí ya se expresó por la señora Ministra Piña Hernández—; pauta esta con la que —en mi opinión— no es consistente el criterio que se propone, pues bajo su aplicación se permite a una de las partes impugnar el resolutivo que le afecta no sólo a partir del conocimiento del contenido de la impugnación que hizo su contraria, sino en un plazo mayor al que ésta tuvo, lo que no favorece la equidad procesal.

Sexta. Más aún el hecho de que el proyecto acuda al mandato constitucional que ordena superar los formalismos procedimentales, me hace pensar si los plazos y la integración de la litis, como principios de todo enjuiciamiento, incluyendo el recurso de revisión en el juicio de amparo, son realmente formalismos

procedimentales o constituyen —más bien— formalidades esenciales del procedimiento, que no deben desvirtuarse en búsqueda de un equilibrio a modo del intérprete, aunque sea éste el Máximo Tribunal de la Nación.

Además de estas objeciones, no coincido con la propuesta en estudio porque se limita a afirmar que modificar el entendimiento de la revisión adhesiva no implica sustituirse a la autoridad porque —se dice— se trata de un ejercicio de control constitucional cuidadoso; sin embargo, considero que, al menos en el segundo de los casos en discusión, esta afirmación desconoce que la resolución reclamada fue dictada en un recurso ordinario, en el que la sala responsable fue absolutamente omisa en pronunciarse sobre la litis que le fue planteada, por lo cual, al estudiar el fondo a partir de un nuevo entendimiento de los recursos, demuestra, indudablemente, que —sí— se está sustituyendo el órgano de control en un estudio que dicha sala no hizo, en sentido diverso al criterio sustancial que este Alto Tribunal ha sostenido en diversos precedentes y, muy recientemente, la Primera Sala en la jurisprudencia 1a./J/ 28/2020, aprobada el uno de julio de dos mil veinte, que precisamente lo impide.

No obstante, a pesar de todo lo que he expresado para justificar mi posicionamiento frente a la modificación del criterio que se propone y coincidiendo, por hechos notorios, que los integrantes de este Alto Tribunal optamos por dar una protección más amplia a las quejas y habiendo otras alternativas que derivan de la propia ley, con respeto —aquí sí— de las formalidades de todo juicio que impone el artículo 14, soy de la convicción de declarar fundado uno de los agravios de la revisión principal, valorado a partir de una causa de pedir, y calificar fundada —así— la defensa de las quejas en el sentido de que en el acto reclamado no quedó acreditado el cuerpo del delito imputado y, en consecuencia, otorgarles a ambas la

protección constitucional, a una de ellas a través de su libertad inmediata.

Al coincidir con el sentido de la propuesta e, incluso, con el efecto impreso al amparo en ambos asuntos, pero no por sus consideraciones —desde luego—, no podría votar en contra, sino por elemental técnica y, como se hace todos los días en los tribunales federales, cuando la libertad personal de la quejosa está en juego se acompaña a la ponencia que ampara de fondo, tal cual debió decidirse hace dos semanas, esto es, a partir de que la mayoría de este Pleno se pronunció por otorgar el amparo liso y llano con efectos de libertad inmediata.

Para finalizar, sólo destacaré que, en relación con el segundo de los asuntos que se discuten y siendo esta mi única intervención, tampoco podría asegurar con la determinación y fuerza de un Alto Tribunal —como este— que el delito imputado a las quejosas, particularmente a una, no existe no sólo porque ello no es motivo de agravio alguno, sino también porque los actos reclamados carecen ambos de tal congruencia y contenido que generan que esa afirmación no pueda ser concluyente ni comprobable. Tampoco estimo que esto se vincule con un tema de género, por lo cual no creo que la perspectiva para juzgar en tal razón sea aplicable.

En ese entendido, con lo que —sí— estoy de acuerdo es con la afirmación de que los elementos del cuerpo del delito no están acreditados por diferente valoración a la que hicieron las responsables y, por ello, mi veredicto es, precisamente, en este sentido, esto es, amparar a las quejosas para que se deje sin efectos definitivos la orden de aprehensión combatida y, en el restante caso, se decrete la libertad inmediata de la procesada. Como lo anticipé, esta es mi única intervención en ambos asuntos, ya simplemente votaré. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Pérez Dayán. Una aclaración de la Ministra Piña, después el Ministro Laynez.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Sí, gracias. Nada más en función del Ministro Gutiérrez. Bueno, —yo— sé que usted había votado desde la contradicción de tesis en contra del criterio que ahora se presente dividir y también conozco que hizo el criterio, el proyecto en función de lo que dijo la mayoría. Lo que pasa es que eso no se discutió, nada más se dijo, se estableció si se podía o no se podía, pero, o sea, no se discutió el tema concreto, cómo le íbamos a entrar, fue en virtud de los pronunciamientos que hicieron la mayoría de los Ministros, que usted tomando además en consideración, que ha sido su criterio original, está proponiendo.

La referencia que —yo— hice al criterio abstracto que tenemos que tomar, no es porque usted fuera vidente, creo que en algunas ocasiones —sí— ha sido vidente, pero no en este, no en este porque es muy obvio que usted tiene este criterio desde antes, sino en función de cómo tenemos que analizar el criterio en abstracto, apartándonos de aludir a cuestiones particulares del asunto en concreto, eso era, es en función, vamos a reflexionar este criterio porque va a impactar en toda nuestra arquitectura constitucional y de recursiva en el amparo, al margen de las características propias de este amparo, que es lo que se dio a entender en algunas participaciones, por eso fue, no fue porque le dijera vidente —que a veces sí lo es—.

Por otro lado, —yo— creo que hablar de falacias en relación a criterios tendríamos que establecer de qué premisas parten, para mí, las cuestiones sustantivas también implican una igualdad procesal, si no hay igualdad procesal, no podemos hablar de

igualdad sustantiva, son todas aquellas, todas aquellas garantías que se les da a las partes para que se pueda lograr una efectiva garantía sustantiva, entonces el denotar que una igualdad procesal es un formalismo, no lo comparto, no creo que sea una falacia, es un criterio que es un principio, una regla que incluso está en la Convención Americana, en nuestra Constitución, etcétera, entonces no comparto ese punto.

Tampoco comparto lo de la reforma del 17, porque así lo dice el artículo, el artículo, tan es sustantiva, que el 17 establece expresamente, siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, es las reglas del juego tienen que ser parejas, en este caso estamos pensando en el quejoso, está bien ¿y en los otros, las víctimas? esa es la igualdad procesal, esa es la igualdad procesal, no ponernos en un lugar de uno u otro, sino juegan con las mismas reglas y las mismas oportunidades; entonces —yo en lo personal, sí—, difiero que se trate de una cuestión formal, la igualdad procesal es un derecho sustantivo.

Por otra parte, en los cambios de criterio yo no estoy... yo creo que todos los que estamos aquí, pertenecemos al Poder Judicial — todos— y en ese sentido, el hecho que se aludió, “aquí hay personas del Poder Judicial que se oponen”, —yo— no entiendo esa afirmación, y no le entiendo porque es —precisamente— lo que hemos avanzado en nuestra justicia, y el hecho... —fíjese, nada más señor Ministro— el artículo 186 de la Ley de Amparo, —189, perdón— que dice: “El órgano jurisdiccional de amparo procederá al estudio de los conceptos de violación atendiendo a su prelación lógica y privilegiando en todo caso el estudio de aquellos que, de resultar fundados, redunden en el mayor beneficio para el quejoso. En todas las materias, se privilegiará el estudio de los conceptos de violación de fondo por encima de los de procedimiento y forma, a

menos que invertir el orden redunde en un mayor beneficio para el quejoso”.

Nuestra propia ley lo dice ¿qué sucede? Que hay algunas tesis de la anterior integración de la Corte que, precisamente decían, que si se establecen cuestiones formales, el juez de amparo no se puede sustituir, y esas son las que han seguido, es más, —yo— creo que esas son las que se deben cambiar acorde a todas las reformas, pero la procedencia de un recurso, los términos para interponer, lo hemos dicho mil veces, mil veces en nuestros criterios que esas cuestiones no implican un menoscabo al derecho de acceso a la justicia, y es criterio de Corte Interamericana, están en igualdad procesal las partes, pueden interponer el recurso, lo vamos, vamos a abandonar, yo lo respeto, eh, yo respeto el criterio —sé que es el de la mayoría— simplemente, para hacer patente mi desacuerdo con esta parte del proyecto —que ya sabía además— que iba a salir porque ahí se quedó la mayoría. Nada más es, exponer mi criterio. Gracias, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. De manera muy respetuosa, les recuerdo que, cuando me piden la palabra para una aclaración, tiene que ser una intervención muy breve. Si es una intervención de la misma extensión que las normales, les ruego que pidan la palabra y, entonces, les daré la palabra al final de quienes tenga anotados.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministro Laynez.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Gracias, Ministro Presidente. Bueno, yo voy a ser muy breve o —relativamente breve—, toda vez que también en la sesión donde analizamos este

asunto, me pronuncié y di mi punto de vista sobre este aspecto; yo también me voy a separar de esta primera parte del proyecto, y no quiero ser repetitivo —ya en aquella ocasión— yo señalé que —yo— no propondría ninguna modificación o ningún matiz o interrupción de jurisprudencia alguna, porque me parecería que si el asunto puede resolverse con la legislación y la jurisprudencia, tal y como existen, pues entonces lo proponía —yo— su resolución así —reiteró entonces que, desde mi punto de vista—, el artículo 96 fracción VI, para este caso, para —digo para muchos otros—, para este caso, nos permitía entrar a fondo y estudiar los agravios que no vienen sido estudiados por la jueza de amparo. Y que eso, en mi punto de vista, resolvía el problema, muy correctamente y lo agradezco mucho, el Ministro ponente en su proyecto, incluso en pie de página, me dice, además de que pueden, efectivamente, no, no hubo un criterio mayoritario o un pronunciamiento identificado como mayoritario en ese momento. Esto puede ser una cuestión contingente, tiene razón —pero bueno, me parece a mí— que cualquier estrategia de defensa y que, en cualquier procedimiento, pues hay cuestiones contingentes y eventuales que se suceden según las distintas estrategias y las reglas del procedimiento.

Pero hoy, agrego un segundo argumento que —ya— había —digamos— anunciado el Ministro Pardo desde la vez pasada, y leyendo y releendo —precisamente— la tesis derivada de la Contradicción de Tesis 300/2010, pues, —yo— coincido también que es una vía también para entrar a fondo sin modificar o interrumpir el criterio, toda vez que, textualmente, esa tesis jurisprudencial lo que obliga a declarar inoperantes son los agravios enderezados sin pugnar las consideraciones que rigen un resolutive que le perjudica, y aquí no hubo resolutive que le perjudica porque el amparo lo favorable, es decir, él traía una resolución favorable.

Además, si en la revisión principal el tercero interesado —como se reproduce textualmente en el proyecto—, establece como agravio —página cuarenta y tres—, como segundo agravio cuando señala que no hay congruencia en el análisis de la probable responsabilidad de la quejosa —y señala textualmente—: “el caudal probatorio demuestra que la quejosa y su hija tenían un deber de cuidado sobre la vida de Federico”, por lo tanto, si en la revisión principal el tercero interesado y/o el ministerio público están presentado ese tipo de agravios, lógicamente la revisión adhesiva, que no va sobre un resolutive que le perjudica, sino que le beneficia, puede perfectamente contestar este agravio y que sea materia de estudio.

Tercero, porque me parece —a mí— que también hay otras cuestiones revisables previamente a proponernos un cambio de criterio —miren—. Hay una tesis de jurisprudencia —15/2000— de la Primera Sala vigente, —en todos los casos ya chequé que estuviera vigente— muy recurrida, según también la muy rápida investigación que hice en los tribunales colegiados, votada —insisto— por unanimidad de la Primera Sala —curiosamente ninguno de los actuales integrantes de la Primera Sala— suscribieron, perdón— aprobaron y votaron, pero que textualmente dice: “ORDEN DE APREHENSIÓN. TRATÁNDOSE DEL AMPARO CONCEDIDO POR FALTA DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. PRINCIPIO DE NO REFORMATO *IN PEIUS* EN EL RECURSO DE REVISIÓN”, y que textualmente señala que: “cuando se concedió al quejoso el amparo porque la orden de aprehensión carece de fundamentación y motivación —que fue el caso— cuando solo recurre él, no es legalmente válido analizar los agravios presentados aun contra el fondo del asunto, en virtud de que es incierta la futura existencia de un acto impugnado”, etcétera.

Estamos presuponiendo que aquí la defensa —quizás— por una cuestión de estrategia —su estrategia fue no prorrogar—, toda vez que la jueza de distrito está diciendo no puedo entrar al fondo, fue no prorrogar más, sobre todo, que en el segundo caso, había una persona en prisión o hay una persona en prisión. Estamos presuponiendo que esa fue su estrategia, pero también este tipo de criterios vigentes son los que desmotivan, precisamente, la interposición de la revisión principal porque, evidentemente, el abogado de la inculpada les señalará que no vale la pena recurrir —y aquí no sabe si va a recurrir el ministerio público o un tercero interesado— simplemente está diciendo van a ser inoperantes tus agravios.

Curiosamente, un tribunal colegiado, señalando específicamente que no está faltando a esta jurisprudencia, acaba de emitir otra donde equilibra el principio de mayor beneficio y no reformato *in peius*, —sin desconocer esto—, precisamente para permitir y para poder entrar al fondo del asunto cuando —cito— dice: “es evidente, notorio o manifiesto de que es su mayor beneficio advertido de las circunstancias que se revelen en el asunto”.

Todo esto me lleva —a mí— a considerar que, en realidad, no es indispensable reconociendo argumentos muy plausibles. Eso —sí— lo reconozco, que no es necesario, para el caso concreto, hacer una modificación.

Ahora, me podrían decir ustedes: “bueno, no es necesario, pero tampoco hace daño”; sin embargo, —a mí sí— me parece —o a mí en lo particular—, me quedan una serie de interrogantes. ¿Por qué? Porque este matiz, de aprobarse por la mayoría, bueno, pues va a prevalecer para los casos futuros y corresponderá a los tribunales colegiados de circuito, en casos similares o muy distintos a los que hoy se nos presenta.

Por ejemplo, continúa la obligación de estudiar primero la principal o la adhesiva —de hecho—, y en algunas intervenciones lo he escuchado, sí se convierte o se asimila a una revisión principal que —respetuosamente— me parece que es lo que hace el proyecto, es decir, ya nos ocupamos de la revisión principal y, por lo tanto, de los agravios del tercero interesado que si bien yo puedo coincidir en que no tiene por qué haber forzosamente una igualdad o un interés idéntico, —sí— tiene derechos constitucionales que tienen que respetarse.

Entonces, primero, me parecer que —y es lo que hacemos al menos en este proyecto— se sustituye —si es que estoy interpretando bien— porque ya no nos volvimos o no nos estamos volviendo a ocupar de los agravios del tercero.

¿Qué pasa en caso de desistimiento de la principal? Es solo para quienes están privados de la libertad o que pende sobre ellos una orden de aprehensión sobre delitos que no dan lugar a la libertad bajo fianza, como es el caso, y el siguiente hay una persona detenida.

Solo procede en cualquier asunto en materia penal o cuando esos agravios —digamos— establecidos en la revisión adhesiva tengan a extinguir la acción penal, por ejemplo, cuando es una notoria prescripción de la acción penal o cuando es evidente —como es este caso— que no se acredita el tipo penal.

Miren, este caso importantísimo, y no quisiera —yo— de ninguna manera verme simplista ni escandalizar, pero es relativamente sencillo, reconociendo que ningún caso penal es sencillo, ¿pero en qué sentido? Y es lo que me hizo —a mí— pronunciarme desde la

sesión pasada donde vimos esto, por el amparo liso y llano y por la libertad inmediata en el asunto que vimos —en este caso— por la inconstitucionalidad de la orden de aprehensión, que desde el inicio de la secuela procesal —y eso sí lo reconoce el proyecto— siempre fue una cuestión de valorar el cumplimiento o incumplimiento del deber, pero nunca, ni el órgano en primera instancia, ni la jueza de distrito se ocuparon de analizar si existía y si tenía la inculpada el deber de garante para efectos penales. Nunca, no hay en los autos ninguna consideración en ese tipo.

Por eso, en este caso, yo podría decir: “bueno, pues matizamos el criterio”, en este caso es muy obvio e inclusive —yo— sugeriría, si la mayoría aprueba el proyecto en sus términos, que en engrose se retome el agravio del tercer interesado que dice que “sí se acreditó el ser garante y se contestan ambos agravios en el sentido de que no se acreditó ese garante”.

A eso me refiero en cuanto la cuestión, por eso —yo— señalaba que no era —ya— una cuestión probatoria, sino que el cuerpo del delito —como se decía en el sistema mixto anterior— no había nunca quedado acreditado porque esta persona no podía ser garante —mucho menos la hija— de un deber —al menos no desde el punto de vista penal— y toda la valoración o todas las pruebas que instruyó o que ordenó la jueza de distrito llevaban a si había cumplido el deber de garante, por eso, —para mí— era muy evidente que no se daba el cuerpo del delito ni la presunta responsabilidad, —16— artículo 16, inciso d) del Código Penal de la Ciudad de México, y con eso bastaba para que la orden de aprehensión y el auto de formal prisión perdieran su constitucionalidad. Por todas estas razones, yo en un voto concurrente reconociendo y agradeciendo, además es difícil —Ministro ponente— hacer cuestionamientos cuando se hizo un

esfuerzo tan rápido para tener un proyecto que además se lee muy bien y que es muy congruente, debo de... pues más que felicitarlo es reconocérselo. Yo me voy a separar de esta parte del proyecto. Gracias, Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Antes de darle la palabra al Ministro Gutiérrez y al Ministro González Alcántara, voy a expresar muy brevemente mi opinión porque me parece que lo importante en estos asuntos —que son dos— que tenemos que votar el día de hoy es analizar el fondo y hemos dedicado —ya— un tiempo muy muy valioso a extendernos en un debate técnico sobre el cual —ya— habíamos bordado desde la sesión anterior.

Primeramente, quiero felicitar al Ministro Gutiérrez, expresarle mi reconocimiento por haber elaborado estos proyectos con tanta rapidez, con prontitud y, además, con mucha seriedad. En segundo lugar, decir que suscribo su réplica integralmente. Me parece que lo que él dijo en la primera réplica que hizo no ha sido desvirtuado por las opiniones que he escuchado con posterioridad. Y, en tercer lugar, es que, efectivamente, —yo— también he votado en contra de este criterio mayoritario desde hace más de diez años y he elaborado múltiples votos particulares.

Creo que hay muchas y muy buenas razones técnicas y de derecho constitucional para asumir que la revisión adhesiva debe servir no solo para fortalecer aquellos argumentos en lo que se obtuvo, sino para lograr argumentos y agravios sobre aquello que no se obtuvo por la parte que acude a la revisión adhesiva. Coincido con el proyecto que esta interpretación del Tribunal Constitucional Mexicano ha sido una interpretación restrictiva, una interpretación poco garantista y que —sí— estamos en presencia de una visión

garantista y progresiva del amparo frente a una visión tradicional, conservadora y ortodoxa del amparo.

Me parece que definir y entender la accesoriedad del recurso en cuanto al fondo y no solamente en cuanto a lo procesal vacía de contenido la revisión adhesiva. Genera una desigualdad sustantiva porque —ya— se dijo, se ha dicho aquí: no es que la igualdad formal entre las partes no es importante, pero no deja de ser un formalismo. Lo que importa es la igualdad sustantiva entre las partes y hay múltiples ejemplos. El Ministro Gutiérrez dijo tres. Podríamos dar muchísimos en que —ya— este Tribunal Constitucional ha avanzado hacia una igualdad sustantiva entre las partes y no una igualdad formal.

Yo no veo ninguna desventaja, ningún desequilibrio procesal. Tenemos —ya— el artículo 17 constitucional, —como ya se dijo aquí— y —a mí— me parece que, en todos los casos, no solamente en lo penal... y aquí sería mi discrepancia con el proyecto, que —entiendo— lo acota, sobre todo, para no abrir de mayor forma este debate... siempre se debe analizar la revisión adhesiva no solamente en materia penal. Una vez que se declara la revisión principal que ha sido fundada, hay que ver la revisión adhesiva. Tendría muchos argumentos en contra de la interpretación que se quiere dar a otros preceptos de la Ley de Amparo, que me parecen un poco rebuscados, tratando de darle sentido al caso concreto. Creo que se violarían muchos otros principios con lo que se pretende hacer aquí. De entrada, tendrían que revocar el amparo, que —ya— se otorgó, para después poder entrar al fondo, y nadie se ha atrevido a llevar a ese extremo sus manifestaciones, pero los haré en un voto, como lo he venido haciendo en votos particulares desde hace mucho tiempo. Estoy con el proyecto, aunque no comparto que esté acotado este criterio solo a materia penal. Ministro Gutiérrez.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, Ministro Presidente. Simplemente para una aclaración. Cuando hablé de que —ya— se había decantado el Constituyente, me refería al artículo 17 constitucional. Cuando dije que —ya— se había decantado el legislador, me refería, precisamente, a la Ley de Amparo en el artículo 189. Y, cuando dije que la resistencia estaba en el Poder Judicial —me incluyo yo porque, inclusive, en el proyecto cito tesis que el Ministro Laynez acaba de citar de ambas Salas, donde se reitera el criterio del 300/2010—, no las interrumpo porque no es el lugar para interrumpirlas. Ya será discusión en las Salas, pero ha sido un enfoque que hemos tenido todos los que integran este Pleno. Gracias, Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro González Alcántara.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Muchísimas gracias, señor Ministro Presidente. Pues —yo— también me uno a las felicitaciones no solamente del señor magistrado ponente, Ministro ponente —perdón— sino también a sus colaboradores.

Por lo que hace a la determinación de los alcances de la revisión adhesiva, considero que las reglas jurisprudenciales sobre esta han sido construidas, en su mayoría, a partir de la experiencia surgida por las adhesiones interpuestas por la autoridad o las autoridades responsables respecto de revisiones principales hechas valer por los quejosos, a los que, en primera instancia, se les sobreseyó o se les negó el amparo; ello explica la existencia de criterios genéricos en los cuales se afirma que, si los agravios de la revisión principal no prosperan, entonces la revisión adhesiva debe de quedar sin materia al desaparecer el interés de la parte adherente; sin

embargo, dichos criterios, que válidamente pueden considerarse como una regla, admiten excepciones que también se han construido jurisprudencialmente, atendiendo a los presupuestos procesales que rigen el juicio de amparo o al orden lógico que debe de seguirse siempre en su análisis en resolución. Ejemplos de esas excepciones las encontramos cuando la parte adherente propone causas de improcedencia en los agravios de la revisión adhesiva o en tratándose de la revisión en amparo directo, cuando se hacen valer argumentos que tornarían inoperantes el planteamiento de inconstitucionalidad subsistente dentro de la revisión.

Pues bien, en esta línea considero que, en el caso concreto, nos encontramos ante un escenario en el cual procede reconocer una nueva excepción a la regla general descrita porque, justamente, la eventual desestimación de los agravios de la revisión principal no harían desaparecer por completo el interés de las quejas adherentes. Así, sin desconocer que la revisión adhesiva es accesoria de la revisión principal, el análisis de que aquella válidamente podría hacerse en forma preferente al involucrar un punto resolutive que fue favorable a la parte quejosa, pero solo por cuestiones formales y cuyo estudio le podría reportar un mayor beneficio al involucrar vicios de fondo, específicamente aquellos agravios en que se cuestionaba la acreditación de la probable responsabilidad de la quejosa en la comisión del delito aludido.

Ahora bien, lo anterior no me lleva —como al proyecto— a justificar la interrupción de la jurisprudencia 28/2013, pues la regla que dicho criterio prevé sobre declarar inoperantes los agravios de la revisión adhesiva está circunscrita a que en ellos se combata un punto resolutive que perjudica al adherente; sin embargo, —tal y como mencioné— en este caso el punto resolutive de la sentencia recurrida —como se ha explicado aquí— fue favorable en tanto se concedió el amparo, aunque por cuestiones meramente formales.

Esta solución, además de no comprometer la línea jurisprudencial de este Alto Tribunal sobre la revisión adhesiva en el resto de las materias, sería coincidente con otros casos, en los cuales se ha construido una excepción a la regla general sobre el estudio de la revisión adhesiva frente al estudio de la principal. En conclusión, me parece que en el presente asunto deben de ser examinados los agravios de la revisión adhesiva en forma preferente a los de la principal —tal como apunta la propuesta—, pero difiero en la necesidad de abandonar para tal fin la jurisprudencia 28/2013 y, por estas razones, estaré de acuerdo con la propuesta, apartándome exclusivamente en este punto. Es cuanto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Le voy a dar la palabra al señor Ministro Pérez Dayán para una aclaración y procederemos a votar este apartado. Señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. Coincido esencialmente en su exposición y, si bien me referí a modificar y amparar es que coincido en que, si la sentencia que estamos revisando concedió el amparo, solo nos quedarían tres posibilidades: la de confirmar y amparar —en caso de que el sentido sea el mismo—, la de modificar y amparar —cuando al amparo le vamos a dar un cambio en los efectos— y la de revocar —única y exclusivamente cuando habremos de negar o de sobreseer—. Por eso fue mi expresión de modificar y amparar y, finalmente, atendiendo a la riqueza de cada uno de los argumentos que aquí se han dado, hoy creo que todo aquel Ministro o Ministra que presentara un proyecto en este específico caso tendría que ser — como lo apuntó el Ministro Gutiérrez Ortiz Mena— vidente para poder anticipar lo que aquí se iba a decidir y comprendo muy bien su expresión. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Tome votación, secretario, sobre el considerando séptimo: determinación sobre los alcances del recurso principal y la revisión adhesiva planteada. Es lo único que está sometido a votación este momento. Tome votación.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: A favor de la propuesta, salvo por lo que hace a la interrupción de la jurisprudencia, que considero innecesario y por razones que voy a desarrollar en un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Con el proyecto, exclusivamente, para la materia penal y cuando se afecta la libertad personal.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Yo estoy de acuerdo con estudiar el fondo del asunto, pero apartándome de la metodología que propone el proyecto, sino por declarar fundados los agravios de la revisión principal y entrar al estudio de los conceptos de violación de fondo. Y con su permiso, señor Presidente, también —y no lo dije, indebidamente— felicito al señor Ministro no solo porque nos presenta un proyecto robusto y muy bien estructurado, sino que, además —como lo han mencionado—, lo hizo con una prontitud verdaderamente admirable. Gracias, señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Estoy con la conclusión de este punto, pero por consideraciones distintas.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Reitero mi reconocimiento al Ministro ponente en cuanto a la elaboración de este criterio, pero —yo— estaría, igual que el Ministro Pardo, con la

conclusión en cuanto a estudiar los conceptos de violación que no fueron abordados por la juez de distrito y en contra de consideraciones.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Igual que los Ministros Pardo y Piña.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Por conceder el amparo, en contra de consideraciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con el proyecto, con la salvedad de que —en mi opinión— este criterio debe ser aplicado a todas las materias, y haré valer un voto concurrente.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de votos a favor del sentido de la propuesta; el señor Ministro González Carrancá, en contra de la interrupción de la jurisprudencia, anuncia voto concurrente; la señora Ministra Esquivel Mossa, solo a favor de las consideraciones que precisó; el señor Ministro Aguilar Morales, en contra de la metodología; el señor Ministro Pardo Rebolledo, por consideraciones distintas; la señora Ministra Piña Hernández, por consideraciones distintas; el señor Ministro Laynez Potisek, por consideraciones diversas; el señor Ministro Pérez Dayán, en contra de consideraciones; el señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, con las salvedades y anuncio de voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: APROBADO EN ESOS TÉRMINOS.

Toca ahora analizar el estudio de fondo. Recuerdo a este Tribunal Pleno que el compromiso es votar los dos asuntos el día de hoy. Lo ideal sería que se votara dentro del tiempo de sesión, que concluye

a las dos de la tarde; pero, de no ser así, seguiremos con la sesión hasta que sean votados en su integridad estos dos asuntos. Señor Ministro Gutiérrez, le ruego presente el fondo del asunto.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, Ministro Presidente. Este apartado se refiere al estudio de fondo, propiamente, el capítulo VIII. Una vez superado el obstáculo detectado, en el proyecto se propone abordar el fondo de la cuestión mediante la formulación de dos preguntas, a saber, cuál es el parámetro de control y qué resultado genera su aplicación al caso concreto. Procedo a sintetizar, brevemente, las consideraciones ofrecidas como respuesta a cada una de ellas.

Por lo que respecta a la primera pregunta, se propone concluir que el parámetro de control de una orden de aprehensión, conforme al sistema tradicional, debe quedar integrado por normas que establecen tanto exigencias formales, a saber, las previstas en el artículo 10 y 16 constitucional; como sustantivas, es decir, los artículos 4 y 20 constitucionales, 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A diferencia del apartado anterior, en el cual el ejercicio de la facultad de atracción sirvió para reevaluar un criterio jurisprudencial, aquí se propone limitar el estudio a recrear el parámetro de control constitucional como se encuentra interpretado en los últimos precedentes de esta Suprema Corte, los cuales están actualizados a los postulados constitucionales contemporáneos. Así, en el presente caso debemos evaluar la regularidad de una orden de aprehensión emitida conforme al sistema tradicional o mixto y, al respecto, se subraya que el artículo 16 constitucional prescribe que la orden de aprehensión es un acto reglado que debe fundarse y motivarse de una manea exigente. Se dice que la Constitución condiciona la validez de su emisión a que la autoridad judicial

constate la actualización de determinadas reglas. Para que pueda ser librada, es necesario que el juez o jueza respectivo constate que procede una denuncia o querrela de un hecho que la ley señala como delito sancionado, cuando menos, con pena privativa de la libertad. Además, a partir de los elementos y material potencialmente probatorio, recabado por ese ministerio público, la orden deberá contener la suficiencia de datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la persona procesada en la comisión del ilícito imputado. Al estar sometida a un estándar de motivación exigente, la autoridad jurisdiccional que libra la orden debe realizar un examen minucioso de las constancias que acompañan el caso para cerciorarse de la actualización de las hipótesis constitucionales.

Ahora bien, por lo que respecta a la parte sustantiva del parámetro, se propone destacar los principios que limitan la actividad de las autoridades emisoras: el de la presunción de inocencia, mínima intervención del derecho penal y la perspectiva de género, todos ellos explícitamente reconocidos o derivados de la interpretación de distintas normas constitucionales y tratados internacionales en materia de derechos humanos de los cuales el Estado Mexicano es parte.

A continuación, el proyecto se detiene en la obligación de juzgar con perspectiva de género. En este punto, podría surgir la siguiente interrogante: ¿por qué es necesario incluir esta metodología si un estudio de mera legalidad nos permitiría llegar al mismo resultado? A mi entender, la perspectiva de género no es una metodología subsidiaria o secundaria. Es constitucionalmente obligada. Eso lo ha sostenido la Primera Sala, reiteradamente, en su jurisprudencia sobre la materia; pero, además, obedece a una función identificadora de asimetrías y desigualdades.

Por supuesto que la perspectiva de género no es necesaria en un sentido lógico. Antes de pensarla como un parámetro de control en dos mil trece, la Sala resolvía todo el tiempo asuntos penales, civiles o en materia familiar sin esa metodología. En ese sentido, por supuesto que, de facto, podríamos regresar a esa era y resolver sin este ángulo. La pregunta, por tanto, no es solo si eso resulta posible, sino si es constitucionalmente permisible no utilizarla, en virtud de lo dispuesto por el principio de igualdad entre mujeres y varones — artículo 4° constitucional—, que busca una sociedad igualitaria.

La pregunta por su necesidad, entonces revive a un viejo debate: ¿para qué usar perspectiva de género si podemos llegar a la misma conclusión por otro camino? La respuesta es que, precisamente, debemos hacerlo porque esta perspectiva es la única que nos ilumina para conocer cuándo y cómo se están distribuyendo cargas injustificadas en función de estereotipos convencionalmente contruidos, pero inadmisibles para una sociedad igualitaria. Es una metodología en la que hemos decidido confiar para llegar a una solución constitucionalmente correcta para identificar y corregir las asimetrías derivadas de los estereotipos de género. En otras palabras, podríamos resolver sin perspectiva de género; pero, habiendo condiciones que ameriten su inclusión, no resolveríamos exhaustiva ni correctamente. Además, sostener que esta metodología es innecesaria presupone una elección, es decir, presupone que el estudio de legalidad de revisión de constancias tiene preferencia; sin embargo, esto es incorrecto desde el punto de vista constitucional, pues dicho ángulo de análisis no tiene primacía con respecto al de género. Las razones constitucionales para invalidar un acto, principio de legalidad o perspectiva de género tienen la misma jerarquía. No compiten entre sí ni una precluye la pertinencia de la otra.

Una vez justificada la inclusión de la perspectiva de género como parte del parámetro de control, en el proyecto se propone que este Pleno recupere y haga suya la línea jurisprudencial de la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia. Por ser el órgano especializado en materia penal, ha tenido oportunidad de consolidar en diversos precedentes, desde los amparos directos en revisión 1464/2013 y 2655/2013. Dicha Sala ha afirmado que esta es una metodología obligatoria, pues los procesos indagatorios y la adjudicación en distintas materias civil, familiar y penal deben incorporar la perspectiva de género con el objeto de evitar que la desventaja histórica por razones sexo-genéricas y la discriminación estructural que condiciona afecten adversamente las pretensiones legítimas de justicia, especialmente de las mujeres y las personas de la diversidad sexual.

Esta postura ha sido confirmada y ampliada, específicamente para la materia penal, desde el amparo directo en revisión 6181/2016 hasta los otros más recientes —92/2018 y 2553/2020—, en los que, además, se exploró la figura, especialmente pertinente para el caso que nos ocupa: la comisión por omisión.

Tras recuperar esta línea doctrinal, se propone que el Pleno refrende la idea de que uno de los objetivos de juzgar con perspectiva de género es cuestionar los hechos y valorar las pruebas, desechando cualquier estereotipo o perjuicio de género a fin de visualizar las situaciones de desventaja que estos reproducen. Debe aclararse que, de acuerdo con dichos precedentes de la Primera Sala, esta metodología de análisis no parte de la premisa superada de que las mujeres carecen de agencia ética, sino de la realidad de su condición de desventaja histórica. Se trata, pues, de valoraciones sociológicas y no de presupuestos ontológicos. Evidentemente, las mujeres poseen agencia ética, lo que supone que pueden elegir conscientemente

quebrantar la ley, pero también están sujetas a violencia, discriminación estructural y a condiciones de subordinación histórica, lo que implica que pueden estar en situaciones donde no podría exigírseles legítimamente evitar la conducta que lesiona un bien jurídico, respecto de lo cual podría entenderse, no pocas veces estereotípicamente, tienen una posición de garante. No basta con ser pareja, hija, madre de forma abstracta y general; es necesario ejercer custodia efectiva, es decir, vigilancia inmediata, presente y aprehensible en el momento específico.

Una vez concluido el desarrollo del parámetro de control, el proyecto estudia el caso concreto en el apartado titulado “Alcance y consideraciones del acto reclamado en el amparo”. Tras analizar las constancias que tuvo a la vista la sala penal responsable, se advierte que el ahora occiso falleció al interior de un hospital debido a una congestión visceral generalizada, provocada por un infarto agudo al miocardio.

De acuerdo con la opinión de un experto, la muerte estuvo relacionada con una omisión de cuidado, lo cual es evidente si consideramos que el enfermo ingresó a ese nosocomio con trombosis, úlcera sacra grado tres infectada, desnutrición y deshidratación severas. De ahí que lo relevante sea responder la siguiente pregunta: ¿es factible atribuirle a la quejosa el descuido que provocó esa muerte? Para la jueza penal responsable, —sí— era factible esa imputación y, por ello, libró orden de aprehensión contra la quejosa al estimar que la muerte del ahora occiso le era legalmente atribuible bajo la figura jurídica conocida como “omisión impropia” o “comisión por omisión”, prevista en el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal —ahora Ciudad de México—.

La juez apoyó esta conclusión en la idea de que la peticionaria de amparo, en su condición de concubina, era garante principal del

bien jurídico afectado, asignándole el deber jurídico de evitar el fallecimiento de su concubino. Contra esa determinación, la imputada promovió un amparo indirecto, el cual le fue otorgado para subsanar vicios formales, pues el acto de autoridad combatido no cumple a cabalidad los principios de exhaustividad, congruencia y debida fundamentación y motivación; falencias que, al criterio de la jueza de distrito, le impedían examinar el fondo del asunto.

La autoridad responsable no precisó qué consecuencias se desprenden de las pruebas allegas con relación a la conducta imputada, además de que resulta notoriamente incongruente afirmar, por un lado, que la quejosa le brindaba cuidados y atención al enfermo y, al mismo tiempo, sostener lo contrario; sin embargo, el proyecto estima que esas diferencias formales no constituyen realmente un obstáculo jurídico para resolver, en definitiva, el problema de fondo. En efecto, si bien el concubinato deriva de un deber de asistencia mutua, no podríamos afirmar, sin más, que las personas que viven bajo esa relación siempre y en todo momento tienen una efectiva y concreta posición de custodia de la vida y de la integridad corporal de su pareja, pues para determinar esto se deben ponderar todas y cada una las circunstancias que rodean eventos concretos, por ejemplo, en virtud de las condiciones personales de la quejosa, quien al momento de los hechos tenía ochenta y ocho años, resulta entendible que, en lugar de atender directamente al ahora fallecido, decidiera contratar personal capacitado para hacerlo. Es más, cuando se agravó la situación de su concubino, buscó ayuda especializada.

De manera particularmente significativa, debe destacarse que carecía de los conocimientos especiales para atender los padecimientos del enfermo. No habiendo duda de que, de acuerdo con sus posibilidades, le procuró atención y cuidados, confiando en que los cuidadores, enfermeros y médicos tratantes neutralizaran el

peligro al que se encontraba expuesto el bien jurídico, en realidad, no hay material probatorio que acredite que la quejosa omitió conducirse conforme al nivel de cuidado que razonablemente podía exigírsele.

Ahora bien, el proyecto considera que, con base en el parámetro de control antes explicado, también resulta necesario examinar los vicios del acto reclamado desde la perspectiva de género. Esto obedece a que un perjuicio de género implicó, en el acto reclamado... es lo que conduce a colocar a la quejosa en la posición de garante. Se propone afirmar que la orden de aprensión dictada en su contra es inconstitucional porque, implícitamente, supone que ella, como concubina de un hombre, estaba —de alguna manera— obligada a garantizar no solo la conservación de su salud, sino, prácticamente, la prolongación de su vida.

De acuerdo con esta lógica, ella debía saber con exactitud en qué punto era medicamente necesario trasladar a su pareja a un hospital y someterla a un tratamiento especializado, como si tener esa clase de conocimiento fuese un talento natural adquirido o, irremediablemente, heredado por su condición de mujer y concubina. La omisión reprochada se basa en la premisa de que ella debía y podía estar orientada por una especie de intuición natural para conducirse de manera precisa, sabia y prudente en momentos tan complejos como el que, innegablemente, supone la presencia de una enfermedad grave en el seno familiar.

El acto reclamado le exige niveles óptimos de inteligencia, astucia, sensibilidad, capacidad de reacción, escepticismo y total autodeterminación; demandas que no son realistas para nadie en una situación tan delicada como la ocurrida y menos para una persona de la tercera edad. Esas exigencias niegan su propia vulnerabilidad y necesidad de asistencia. En otras palabras, la

acusación del acto reclamado idealiza las capacidades de la quejosa con base en el género porque supone que debía actuar con suma fortaleza y claridad, pese a las innegables limitaciones que, para ello, enfrentaría una persona de edad mayor.

En el caso de análisis, la expectativa de procuración de cuidado resulta desmedida. No es razonable esperar, por un lado, que una mujer sin conocimientos en una profesión tan especializada como la medicina se conduzca como si tuviese habilidades excepcionales para evitar la muerte de una persona gravemente enferma. Por otra parte, se ignora la posible negligencia de hombres que fungieron como cuidadores y médicos del enfermo. Consecuentemente, al no ser factible jurídicamente responsabilizarla del fallecimiento del su concubino, constreñir los efectos de la protección constitucional otorgada a la simple corrección de vicios formales solo postergaría innecesariamente la decisión de fondo. Por ello, el proyecto propone modificar la sentencia recurrida y ampliar los alcances del amparo para que este se otorgue de manera lisa y llana. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Muchas gracias, señor Presidente. Yo comparto totalmente la propuesta del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena en el sentido de que debe modificarse la sentencia que se revisa y, en su lugar, conceder el amparo total liso y llano a la quejosa, es decir, para que se deje sin efectos la orden de aprehensión reclamada, pues no hay pruebas que realmente la sustente.

Ahora bien, —como ya lo mencioné en la discusión anterior— del estudio de los agravios formulados por el fiscal adscrito a la juez de amparo se advierte que son esencialmente fundados, pues la orden de aprehensión no adolece de la falta de motivación que destacó la jueza de amparo para conceder la protección federal para efectos y, en consecuencia, esta Suprema Corte, con fundamento en la fracción VI del artículo 93 de la Ley de Amparo, debe avocarse al estudio de los conceptos de violación en los que destaca y argumenta la quejosa que los medios de prueba no demuestran, ni en grado probable, que ella haya sido la causante del supuesto homicidio.

Como —ya— se ha visto, los hechos por lo que se libró la orden de aprehensión son los ocurridos entre el cuatro y el veinticuatro de agosto de dos mil quince, relacionados solo con la pérdida de vida del pasivo. Así se definió desde la denuncia. A ellos se suscribieron la acción penal y solo por ellos se dictó ese mandato de captura. Fue la jueza penal responsable la que consideró que, de esos hechos, derivó la comisión del delito de homicidio doloso de concubino y que la probable responsabilidad de la aquí quejosa fue como actora directa en comisión por omisión y de manera dolosa.

En principio, —y aquí tengo una, quizás, una diferencia con el proyecto— estimo que, en su específica calidad de concubina y de cohabitante con el pasivo, puede considerarse que tenía la calidad de garante de la vida de este en términos del artículo 16 del Código Penal para Ciudad de México o Distrito Federal, en las mismas condiciones que él hubiera tenido respecto de ella en el supuesto de que las cosas hubieran ocurrido a la inversa, es decir, que ella hubiera sido la que enfermara.

Por tanto, pero desde una perspectiva de género no es —de ninguna manera— que, por su calidad de mujer, le surge este deber

y, si bien es completamente indebido adjudicarle a una persona dicho deber por el solo hecho de ser mujer, la perspectiva de género tampoco es razón suficiente para estimar que no debe ser considerada como garante. En cambio, —sí— estimo —y en ello coincido totalmente con el diverso enfoque del proyecto— que, a la hora de evaluar si la ahora quejosa cumplió cabalmente y en la medida de lo razonable ese deber de garante, no puede soslayarse y debe tomarse en cuenta tanto su edad —ochenta y ocho años— como su condición de mujer, es decir, —sí— puede considerarse que tuvo la calidad de garante; pero, en función de esas dos condiciones especiales, personales e ineludibles, el rigor de exigencia debe estar necesariamente matizado.

Para atribuir la responsabilidad en la comisión de delito en mención no solo debe acreditarse que el indiciado es garante del bien jurídico, sino también que, de acuerdo con las circunstancias, pudo evitar el resultado típico y que, además, su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.

A mi juicio, lo que no se encuentra demostrado es el diverso elemento relativo a que, de acuerdo con las circunstancias, pudo evitar el resultado típico. En este escenario, del análisis de las constancias de autos se puede afirmar que no hay pruebas ni siquiera las mínimas indispensables de que ella haya ocasionado directamente ese deceso y, mucho menos, de que lo haya hecho de manera dolosa, como se le atribuye.

Antes bien, lo que —sí— revelan las pruebas es que ella realizó las acciones que resultaban adecuadas a la situación en la que ella se encontraba, pues procuró medidas tendentes al cuidado del ahora fallecido, tales como las consistentes en apoyarse en otras personas para que directa y materialmente le brindaran el cuidado y atenciones médicas que fueran necesarias. Contrató cuidadores, enfermeros y médicos y que, conforme se fue deteriorando la salud, se solicitó el referido servicio de tiempo completo, por lo que se

hicieron cargo del cuidado del paciente dos enfermeros, además de que cuando, finalmente advirtió la gravedad del deterioro, ella misma avisó al hermano del pasivo, quien dispuso la intervención de especialistas, que fueron los que, hasta ese momento, recomendaron el traslado a un hospital, como así se hizo de inmediato por decisión de dicho hermano.

Es posible que, desde el punto de vista médico especializado y profesional, las acciones que ella tomó al inicio y, desde un punto de vista posterior, se pudiera pensar que se podían tomar otras medidas; sin embargo, ella procuró y obtuvo todos los cuidados que consideró necesarios y razonables para conservar la vida y mejorar la salud del ahora difunto.

Durante la averiguación previa, los peritos médicos concluyeron que lo óptimo habría sido que lo llevara un hospital; sin embargo, en principio —y lo señala el proyecto— no hay prueba de que ella contara previamente con esa información especializada y, además, menos hay prueba que, de haberla tenido, haya dejado de actuar en función de dicha información, que —repito— no tuvo previamente con el propósito doloso de que muriera, es decir, no hay pruebas de que ella haya sido auxiliadora en la muerte del pasivo, que lo haya hecho en comisión por omisión y, sobre todo, que lo haya hecho de manera dolosa, como se le atribuye.

Que la jueza penal responsable en primera instancia ha llegado a una conclusión contraria —como bien lo apunta el proyecto— solo puede explicarse, pero de ninguna manera justificarse, como un estereotipo discriminatorio que le impone y atribuye un deber de cuidado en función de su condición de mujer a la ahora quejosa, más aun, al grado de idealizar su capacidad con base en el género porque supone que debió actuar con suma fortaleza y claridad más allá de lo que razonablemente procuró, pese a las innegables

limitaciones que —ya— enfrentaba por su avanzada edad y porque la información médica especializada fue expedida con posterioridad a esos cuidados y hasta que se determinó llevarlo a un hospital; decisión que ella, desde luego, aceptó

Considero que no hay elementos probatorios aptos para atribuir a la quejosa el fallecimiento de su concubino porque, dadas sus propias condiciones, no le era exigible cuidarlo por sí misma, atendiendo a su edad y a que no contaba con los conocimientos especializados para atender sus padecimientos. Y, aunque no puede desconocerse una efectiva y concreta posición de custodia de la salud del pasivo a cargo de la indiciada generada por las relaciones inherentes a su relación por concubinato, lo cierto es que las pruebas que obran en el expediente bastan para acreditar que la quejosa cumplió en forma razonable y bastante con el deber de cuidado a su cargo al haber realizado los actos que estuvieron dentro de sus posibilidades para procurar la atención y cuidado de la salud de su concubino, para lo cual —como ya he señalado— depositó su confianza en personal médico y de asistencia especializada, lo cual es suficiente para desvirtuar la conducta omisiva que se le atribuye a la quejosa en el sentido que haya dejado de realizar algún acto específico atribuible a ella y, mucho menos, con dolo, que hubiera sido apto para evitar el resultado típico, esto es, el fallecimiento del pasivo.

En consecuencia, lo que no se encuentra acreditado y ello genera la inconstitucionalidad del acto reclamado es el hecho de que la quejosa, de acuerdo con las circunstancias especiales de ella, haya podido evitar el resultado típico, ni mucho menos que lo haya hecho con dolo.

En estas condiciones y para concluir, las pruebas de que disponía la jueza penal responsable no eran suficientes para mandar

aprehenderla por el delito de homicidio, de modo que debe otorgarse el amparo liso y llano para que, sin más, se cancele esa orden de aprehensión. Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro. Ministra Yasmín Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro Presidente. Con su permiso, en este considerando VIII en el estudio de fondo en este apartado comparto el sentido del proyecto en cuanto a la concesión del amparo liso y llano; sin embargo, considero necesario hacer las siguientes precisiones.

Ante todo, debemos recordar que el acto reclamado en este juicio de amparo es una orden de aprehensión emitida en un proceso penal seguido conforme a las reglas del sistema tradicional. Por tanto, con fundamento en el artículo 16 se precisan dos requisitos de fondo que deben actualizarse para emitir la orden de aprehensión: el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; sin embargo, el proyecto no precisa con claridad en cuál de los dos se analiza la comisión por omisión: si como elemento del cuerpo del delito o como parte de la probable responsabilidad. Advierto que la orden de aprehensión se libró por el delito de homicidio doloso de concubino, previsto en el artículo 125, párrafo primero, con relación a los diversos 17, fracción I, 18, párrafo segundo, y 22, fracción I, todos del Código Penal para el Distrito Federal. Además, esta orden consideró actualizada la comisión por omisión, prevista en el artículo 16 de este ordenamiento.

Bajo este contexto, estimo que, para determinar la constitucionalidad del acto reclamado —la orden de aprehensión—, es indispensable precisar los elementos del cuerpo del delito y, a partir de ahí, analizar el aspecto que no está acreditado.

Por otra parte, tal como lo afirma el párrafo ciento dieciséis del proyecto, para cumplir con las exigencias del artículo 16 de la Constitución Federal no basta que se enliste el material de convicción que existe en la causa penal y se señale dogmáticamente que es suficiente para arribar a cierta conclusión, prescindiendo de un análisis razonado, toda vez que existe la obligación no solo de identificar las pruebas base del pronunciamiento, sino precisar también el valor probatorio de cada una de ellas tanto de cargo como de descargo, así como hacer la confrontación de ellas.

No obstante que el proyecto parte de esta premisa, lo cierto es que, a lo largo del estudio del caso concreto, no se hace un ejercicio ponderado de los medios de convicción que obran tanto los de cargo como los de descargo ni se precisa el valor probatorio de cada uno de ellos y, mucho menos, se hace una confrontación entre ellas para arribar a la conclusión del caso específico.

Ahora bien, sobre la figura de comisión por omisión que analiza el proyecto, debemos tener presente que el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal —ahora Ciudad de México— señala para este tipo de delitos los siguientes requisitos: la persona indiciada sea garante del bien jurídico tutelado por la norma penal; de acuerdo con las circunstancias, podía evitar que se produjera el resultado; su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida por el tipo. Por ello, un primer aspecto que debemos definir es si el sujeto activo del delito tiene o no la calidad de garante. Una vez definida esa circunstancia, analizar si se encontraba en posibilidad real y concreta de llevar a cabo la acción para evitar producir el resultado material de acuerdo con las circunstancias. Además, si esa actividad es, en su eficacia,

equivalente a la actividad prohibida en el tipo. No obstante, advierto que el proyecto mezcla estos aspectos.

Partiendo de esta premisa, el proyecto no da respuesta de manera tajante y directa a si la pareja, en general, tiene o no la calidad de garante cuando existe concubinato o matrimonio. Desde mi punto de vista —y coincido con el Ministro Luis María Aguilar—, considero que la respuesta a esta primera interrogante es en sentido afirmativo porque el propio 16 del Código Penal del Distrito Federal dispone, en fórmulas muy concretas, que es garante del bien jurídico que, entre otras, aceptó efectivamente su custodia —inciso d)—, se halla en una efectiva concreta posición de custodia de la vida, la salud o la integridad personal de algún miembro de la familia o de su pupilo.

En una relación de pareja, ya sea de concubinato o en el matrimonio, el deber de cuidado es de ambos y, por tanto, adquieren la calidad o posición de garantes, pues existe una vinculación natural en el ámbito familiar y en la convivencia, que se traduce en una función protectora del bien jurídico, la vida, la salud, entre otros.

En efecto, el artículo 138 Sextus del Código Civil para el Distrito Federal dispone el deber de los miembros de la familia, al observar entre ellos solidaridad recíproca, mientras que el diverso 291 Quáter señala: el concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código y en otras leyes.

En el caso concreto, teniendo la calidad de garante advertimos que, por una parte, existen pruebas, como son los dictámenes periciales, que señalan que la causa de la muerte del hoy fallecido fue una

omisión de cuidado de las personas encargadas de ello y que esta omisión le causó su muerte, así como testimoniales que lo confirma.

Por el otro lado, teniendo la calidad de garante, no se acredita la inactividad u omisión porque el sujeto activo contrató servicios de una agencia para el cuidado, solicitó revisiones médicas a domicilio, buscó ayuda especializada para preservar la salud y apoyo en llevarlo a consultas médicas programadas. Por tanto, la conducta omisiva —la conducta omisiva— no fue suficiente para considerar que estas debieron ser de mayor intensidad, como llevarlo al hospital para evitar su deceso.

Es cierto que para el ministerio público y la jueza penal responsable, en su estricta ponderación, existían pruebas suficientes que acreditaban los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la quejosa, sustentado en las pruebas de cargo, en específico, en los testimonios que dieron cuenta de su negativa de la quejosa de ingresar al paciente a un hospital y con las periciales que demostraron el deterioro grave de la salud del ahora fallecido, originado por el descuido clínico, tal como se explica en los párrafos ciento cuarenta y siete y ciento cuarenta y ocho del proyecto. En un sistema recursal en amparo en revisión, todos los días se analizan por los juzgadores federales las determinaciones emitidas por las fiscalías estatales y tribunales locales, y que pueden ser confirmadas o revocadas en la resolución de amparo. Las autoridades ministeriales y jurisdiccionales tienen la potestad de valorar y apreciar el alcance de los medios probatorios existentes en autos, con lo que la autoridad de amparo puede estar o no de acuerdo, pero cada uno de ellos realiza su función en sus respectivos ámbitos de atribuciones constitucionales y legales. Considero que, en el caso concreto, si bien la autoridad jurisdiccional local ejerció su arbitrio para juzgar los aspectos y los hechos conforme a sus facultades, lo cierto es que, en mi concepto,

de la valoración de las pruebas la quejosa hizo lo que estaba a su alcance de acuerdo a su edad y condiciones físicas y económicas. Por tanto, no hay actos ni conductas omisivas que acrediten los elementos del cuerpo del delito con las pruebas que obran en el expediente.

Derivado de lo anterior, considero que tampoco es necesario utilizar la herramienta de juzgar con perspectiva de género para resolver el presente caso, pues se trata únicamente de determinar si, efectivamente, están o no acreditados los elementos del cuerpo del delito con base en el caudal probatorio que existe en autos.

En las relaciones, como el concubinato o el matrimonio, no se impone a la mujer por el solo hecho una carga o deber de cuidado, pues la obligación es y debe ser recíproca tanto para hombres como para mujeres, ya que el Código Penal para el Distrito Federal no distingue en que el sujeto activo en el delito de estudio sea una mujer, por lo que, en las normas, no hay algún estereotipo o carga adicional para la mujer.

Por otra parte, del estudio del expediente no se advierte evidencia o indicio alguno de que haya habido intervención de personas o instituciones ajenas a las que legalmente les corresponde participar y, finalmente, en los efectos del amparo —en el párrafo doscientos cinco del proyecto— se propone que la juez responsable deje insubsistente la orden de aprehensión reclamada; sin embargo, estimo que dichos efectos están incompletos porque debe ordenarse a la responsable que dicte una nueva resolución en la que se niegue la orden de aprehensión solicitada y se actúe en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Finalmente, estimo que deben declararse sin materia los recursos del ministerio público federal y del tercero interesado porque, al haber sido fundada la revisión adhesiva con un mayor beneficio para la quejosa, los agravios de los demás recurrentes han quedado superados por la sentencia de este Tribunal de Pleno.

Por lo anterior, estoy con el proyecto y en contra de las consideraciones expresadas, Ministro Presidente. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Loretta Ortiz.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Gracias, Ministro Presidente. En la misma línea que mi intervención anterior, estoy a favor del sentido de la propuesta, pero formulando algunas aclaraciones y razones adicionales. Para resolver el fondo del asunto, el proyecto establece como aspectos sustanciales responder a la pregunta: dada las circunstancias del caso, ¿es factible atribuirle a la quejosa el descuido que provocó la muerte de la víctima? A partir de ahí, se esbozan una serie de razonamientos que concluyen en que no se puede atribuir a la quejosa el fallecimiento del occiso; sin embargo, precisamente por las razones que se vierten a lo largo del proyecto considero que no existe un descuido, dado que no se acredita una omisión, es decir, del análisis del material probatorio se advierten, en esencia, ciertas condiciones en que se encontraba el hoy occiso, específicamente que estaba al cuidado de enfermos contratados por la quejosa, quienes le suministraban medicamentos, así como de otros especialistas que también le proporcionaron consultas y tratamientos médicos.

De ahí que no es posible hablar una decisión de la quejosa por permanecer inactiva y como consecuencia de la violación de un deber de cuidado; pues, dadas sus condiciones personales, no le

era exigible cuidar a su concubino por sí misma. Por el contrario, de acuerdo con sus posibilidades, le procuró la atención y cuidados a través de personal técnicamente preparado, como cuidadores, enfermeros y médicos. Esto es, por sí mismo, suficiente para sostener que, en el caso, no existe una omisión impropia, puesto que no se observa una pasividad absoluta, es decir, lo que la omisión tipificada supone es la denotación de un absoluto desprecio a la obligación que se tiene como garante y no a la insuficiencia o desacierto de la acción realizada.

En ese escenario en que se desprenden hechos positivos de cuidado y atención, la imputación no consiste en reprochar una conducta omisa, sino prácticamente en las acciones faltantes que, desde el estereotipo de género de cuidadora, se atribuyeron tácitamente a la quejosa al ser su pareja.

Quiero destacar que —en mi opinión— la acusación a la quejosa parte de una preconcepción y un perjuicio de que las mujeres tenemos un deber cualificado y extraordinario de cuidar, tal como señala el recién publicado *Manual para juzgar con perspectiva de género en materia penal* de este Alto Tribunal. Dicha modalidad de conducta ha sido recurrentemente utilizado para considerar a las mujeres como coautoras de lesiones u homicidios de personas bajo su cuidado, exigiéndoles facultades predictivas que rayan en lo metafísico o parten de posibilidades imaginarias del resguardo y protección; imaginarias en cuanto ajenas a las condiciones concretas de vida de esas mujeres. Lo anterior, sin dejar de advertir la desproporción que ello supone, dadas las condiciones personales y de edad de la quejosa, así como las características del caso.

Sobre esa base en la que no se configura una omisión impropia ni se acredita el cuerpo del delito, concuerdo con las razones y el sentido del proyecto, especialmente al incorporar el análisis del

caso las perspectivas de género e interseccionalidad; esta última en razón de la edad de la quejosa; herramientas que, sin lugar a dudas, contribuyen de forma certera a erradicar los estereotipos y sobrecargas asociadas a labores de cuidados en nuestra sociedad. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministro González Alcántara.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Muchísimas gracias, Ministro Presidente. Yo reitero mi felicitación al Ministro ponente por presentarnos en tan breve tiempo una propuesta tan exhaustiva, tan elocuente y que recoge muchas de las inquietudes que planteamos en la sesión del catorce de marzo pasado. Por eso, coincido con el sentido de la propuesta en cuanto modifica los efectos de la concesión del amparo para otorgar un amparo liso y llano a la señora Laura Morán Servín y, además, comparto con gran parte de las consideraciones sustentadas en un sólido estudio probatorio, realizados con perspectiva de género.

Sobre este punto, me gustaría agradecerle al Ministro ponente, pues desarrolla de una manera —desde mi punto de vista— excepcional cómo un análisis con una perspectiva de género impide aplicar el derecho penal para reforzar el estereotipo de la mujer cuidadora con deberes idealizados. La única propuesta que —yo— tendría y que, respetuosamente, le hago a todos ustedes sería que este Tribunal Pleno reconociera que la imputada y aquí quejosa sufrió una afectación injustificada por parte de los órganos del Estado a su derecho de libertad personal y que, en virtud de lo anterior, reconociéramos su carácter de víctima, de violación de derechos humanos a efecto de que le sea posible acceder a los mecanismos de reparación integral que establece la Ley General de Víctimas. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Laynez.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Gracias, Ministro Presidente. Bueno, yo también me voy a separar de la parte que tiene que ver con perspectiva de género, en este caso en particular.

Primero. No conozco los criterios de la Primera Sala, pero —yo— no concuerdo en que resolver un asunto tan claro de legalidad en materia penal forzosamente suponga incumplir el deber de exhaustividad.

Así, pero aun así, suponiendo sin conceder que la metodología de juzgar con perspectiva sea obligatoria en absolutamente todos los casos sometidos a este Tribunal, me parece —muy respetuosamente— que no lo hace tampoco el proyecto; porque yo no vi, no detecta relaciones, dónde están estas relaciones asimétricas en este caso, en este tipo penal, en la actuación de la jueza o juez de primera instancia o en la jueza de distrito, en estas situaciones estructurales de desigualdad.

La propia metodología, página setenta y nueve, punto 137, nos obligaría a identificar si existen estas situaciones de poder que den cuenta del desequilibrio y la situación de desventaja, me parece que no, bueno, en todo caso, yo no lo vi en el proyecto.

Se afirma que en el párrafo ciento noventa y tres que hay un estereotipo de cuidadora y me parece que eso sería insuficiente, no se cuestionan los hechos, ni se valoran las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, por eso es fundamental, primero, identificar y detectar esa relación asimétrica de poder que

hacemos las dos Salas cada vez que tenemos que aplicar precisamente esta metodología.

En caso que en materia probatoria no sea suficiente, ordenar las pruebas necesarias y, sobre todo, detectándose la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable; cuestión que tampoco —me parece a mí— que aparezca en el derecho aplicable, porque el derecho aplicable en ninguna parte señala que esto es exclusivo para la mujer, es más, ni siquiera aquí hay una indebida interpretación, se señala “que es por su carácter de concubina”. Eso fue una interpretación que se da —como ya lo vimos aquí— y en eso concuerdo con el proyecto, donde de manera automática se dijo: “tiene una relación de concubinato”, luego entonces tiene un deber, es garante para efectos, quizá para efectos civiles, pero no para efectos penales conforme al artículo 16.

Por eso —yo— me parece que hay todo un desarrollo muy interesante de lo que es juzgar con perspectiva de género, pero no se aplica en este caso. Y, por lo tanto yo..., y tan es así, que con idénticos hechos —si fuese el concubino hombre el imputado— estaríamos resolviendo exactamente de la misma manera.

Por el contrario y, en cambio —me parece— Ministro ponente, que lo que —sí— hace su proyecto, yo estoy totalmente de acuerdo, es que hace, resuelve con perspectiva de adulto mayor. Y eso —sí— lo hace y precisamente cuando el proyecto —y en eso estoy totalmente de acuerdo— en el proyecto cuando desvirtúa por qué no tenía la calidad de garante precisamente lo hace con esta perspectiva de adulto mayor. Es decir, las consideraciones —si es que se pueden llamar consideraciones— porque yo siempre he insistido que, en este caso en particular, nunca se analizó si ella

tenía el deber de garante, sino que se dedujo en automático porque había una relación de concubinato.

Quiero decirles incluso a quienes han dicho que —sí— se acredita, que el artículo 16 a que se ha hecho referencia, no dice lo que se presupuso como hipótesis normativa. El artículo 16, —no voy a leer todas las hipótesis, pero la que entiendo— sustentó la orden de aprehensión, y entiendo, porque la orden de aprehensión se fundamentó en el 16 sin explicarnos exactamente en qué inciso, pero de las argumentaciones se desprende que el inciso —el perdón— el inciso d) dice: es garante del bien jurídico el que se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud e integridad corporal de algún miembro de las familias, de su pupilo, se halla en una efectiva y concreta posición.

Como bien lo desarrolla el proyecto, ¿sí? en ninguna parte en las... ni en la primera instancia ni en el juicio de amparo en su primera instancia se tomó en cuenta que se estaba atribuyendo el deber de garante a una persona de ochenta y siete años al momento de los hechos, que inclusive, era siete años y medio mayor de quien en principio tendría el deber de cuidado, y que, dado el envejecimiento natural del cuerpo y de la mente, —también— mínimo se debieron interrogar si se puede encontrar en una posición de vulnerabilidad.

Por lo que resulta difícil considerar que una persona adulta mayor esté obligada en automático a brindar los cuidados y hacerse cargo como garante jurídico y menos para efectos penales, únicamente porque existe una relación de concubinato hombre o mujer de acuerdo con la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores, las personas de edad tienen derecho a recibir protección por parte de la comunidad, la familia y el Estado, y concretamente, señala que en los procedimientos jurisdiccionales deben tener esta consideración y protección, lo que se traduce como regla general y

no poder exigirles a los adultos de edad avanzada el cuidado de otros. Bien lo dice el proyecto, no significa que nunca haya ninguna circunstancia, pero esto obligaba a hacer una reflexión y juzgar con perspectiva de adulto mayor antes de atribuirle el carácter de persona —de perdón— de garante del bien jurídico.

Yo en un voto concurrente sustituiría la parte de género, precisamente, por estas consideraciones que nunca se tomaron en cuenta de que se estaba... de que el artículo —perdón—primero, que el artículo 16 no dice que es suficiente con ser o que tener una relación ya sea de matrimonio o de concubinato para que se atribuya, para efectos de un delito y menos de un delito de comisión —perdón— de comisión por omisión el que sea garante del bien jurídico, y eso el proyecto lo desarrolla de manera muy completa. Yo ahí comparto, no tendría por qué estar y no lo hace, y— yo— lo comparto, estar analizando las pruebas ni las acciones que, si hizo o que dejó de hacer, porque el proyecto —si lo entendí bien Ministro ponente, insisto— salvo esas consideraciones de las que —yo— me aparto, parte precisamente en legalidad en derecho penal, en que no se acredita el deber de garante; y con eso es suficiente para que la... para conceder el amparo liso y llano, y que... considerar inconstitucional la orden de aprehensión. Gracias, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministra Ríos Farjat.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Gracias, Ministro Presidente. Primeramente, reconozco el importante trabajo argumentativo que se desarrolla en la propuesta y me sumo a las felicitaciones al Ministro ponente. Voy a ser muy breve. Creo que, en este caso, tenemos que a la quejosa se le consideró garante porque mantenía una relación de concubinato con el hoy occiso, pero no se tomaron

en cuenta sus condiciones particulares para determinar si, en verdad, incurrió en una omisión en el deber de cuidado de su concubino.

Creo que, a pesar de su edad y falta de conocimiento médico especializado, de manera razonable la quejosa acudió a servicios médicos y de enfermería para brindar la atención de dos geriatras y un neurólogo, que favorecieran las condiciones de salud de su concubino, que estaba gravemente enfermo.

Entiendo el dolor que causa la pérdida de una persona que amamos, sea pareja, concubino, hermano, hijo o padre. Creo que muchas de las personas que hemos perdido a seres queridos por enfermedades, que los hemos visto irse conforme se va mermando su salud, nos quedamos permanentemente impotentes sobre qué más pudimos haber hecho, qué más pudo haber estado en nuestras manos para impedir el duro desenlace. No somos médicos e, incluso, quizá a las personas especialistas en medicina ni siquiera coincidan en qué hacer en todos los casos, así que creo que lo que debe observarse es si se hizo lo razonablemente necesario, independientemente, incluso, de nuestra edad.

En este sentido, considero que las acciones que desplegó la quejosa para preservar la vida de su pareja están acreditadas porque de ellas dan cuenta las pruebas existentes en el asunto y que revelan el deber de cuidado que la quejosa cumplió conforme a sus capacidades para cuidar y atender el grave estado de salud de su concubino. Por alguna razón, no se tomó en cuenta ese caudal probatorio como amerita la dogmática penal. Estas conclusiones me parecen suficientes para conceder el amparo liso y llano.

De hecho, aunque el proyecto es cuidadoso, tengo dudas en una parte. Respetuosamente, considero que se pueden generar lecturas incorrectas o imprecisas de cuándo esta Corte elige aplicar el enfoque de género. En este caso, me resulta suficiente que las pruebas no respalden la decisión que la quejosa combate y que, en cambio, se haya ignorado ese caudal probatorio en favor de ella.

En otros casos, donde hemos ordenado que se aplique el enfoque de género, es para incluso recabar material probatorio porque no existe prueba alguna que respalde el dicho de alguna mujer violentada o porque el enfoque de género hace una diferencia sustancial en conceder el amparo.

En este caso, me parece que lo que existe es un análisis judicial alejado de la dogmática penal ante las pruebas existentes y, por eso, para mí esto es lo determinante.

Si, además, existen estigmas o prejuicios eso me parecería peor, por supuesto, pero no estoy segura de que sea necesario este punto para resolver el tema en cuestión y no considero que ello sea un retroceso en la doctrina. Se pudieron haber ignorado las pruebas también, tratándose de un concubino frente a la muerte de su concubina, por ejemplo.

Entonces, sin desconocer el peligro de los prejuicios y las estigmatizaciones, —que repruebo en todo momento— considero que, en este caso, lo relevante es la valoración incorrecta del caudal probatorio.

No me extiendo para no ser reiterativa sobre lo que he dicho al respecto. En este caso, insisto, lo que veo son pruebas suficientes para acreditar que la quejosa no es punible penalmente; pruebas no tomadas adecuadamente en cuenta. De manera que me centro

solamente en este punto para acompañar la decisión de otorgar el amparo liso y llano. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Piña.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias, señor Ministro Presidente. Trataré de ser breve.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se lo vamos a agradecer.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Pero bueno, es en función también de que vamos a replicar el que sigue, ¿no?

Bueno, —yo— no voy a compartir el párrafo ciento veinte en la relación de parámetro de constitucionalidad, porque nos dice el proyecto que se debe estar al principio de *ultima ratio* y que una orden de aprehensión... que la orden de aprehensión de la inculpada no cumple con la exigencia de... según la cual, la intromisión de las libertades de las personas únicamente se justifica en casos de *ultima ratio*. Yo creo que este principio está dirigido al legislador y las autoridades jurisdiccionales lo que deben observar es el principio de exacta aplicación de la ley, salvo que consideren que la norma es inconvencional.

Ahora, de acuerdo con lo que expuse cuando analizamos el amparo en revisión relacionado con este asunto en sesión de catorce de marzo pasado, en la que me pronuncié respecto al fondo porque no compartía, en general, el proyecto que se puso a nuestra consideración, y por los motivos que expuse, y que —a mi juicio— procedía resolver el fondo del asunto, como finalmente lo determinó la mayoría de este Tribunal Pleno. Quiero mencionar que, desde entonces, aunque la mayoría —de nosotros— no compartimos el

proyecto, contaba con los elementos necesarios para la resolución del asunto. En lo personal, tuve oportunidad de analizar las constancias respectivas, incluida la causa penal y el expediente de apelación que se refiere al siguiente asunto y en los que se omitieron los actos reclamados. Estas constancias fueron puestas a nuestra disposición por la Secretaría General de Acuerdos desde que se repartió el proyecto.

Por otra parte, reitero mi postura que realicé en esa sesión porque comparto el sentido del proyecto; sin embargo, me voy a apartar por las razones que expondré —brevemente— de las consideraciones que las sustenta.

Como expliqué en aquella ocasión —a mi juicio—, el acto reclamado deviene violatorio de los artículos 16, párrafo segundo, 17, 20, apartado A, fracción III, y 21, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en atención porque la autoridad jurisdiccional responsable transgredió el principio acusatorio en su vertiente de distribución de funciones, al invadir facultades constitucionales exclusivas del ministerio público.

La razón por la que difiero de las consideraciones expuestas en el proyecto no obedecen a que no coincido, en general, con los aspectos en que se sustenta, consistentes en los elementos necesarios para actualizar el delito de comisión por omisión u omisión impropia, así como la obligación de juzgar con perspectiva de género —aunque en este apartado coincido con lo que expresó el Ministro Laynez—, sino que no difiero... sino la razón por la que difiero del proyecto es porque —a mi juicio— no es posible pronunciarse respecto a estos aspectos sin transgredir los principios acusatorios, en su vertiente de distribución de funciones, de presunción de inocencia, de defensa adecuada y de equidad

procesal e imparcialidad, que derivan de los preceptos que mencioné.

Aquí quiero aclarar: —porque creo que no lo hice con antelación— para mí, cuando la Constitución habla de igualdad procesal, lógicamente se está refiriendo a una igualdad sustantiva y no a una igualdad meramente formal.

Ahora, previo a exponer las razones por las que no comparto, también considero que en el párrafo ciento sesenta y tres se afirma que, en el precedente 92/2018 de la Primera Sala, estos fueron los parámetros que se establecieron. En ese asunto —yo— formulé un voto concurrente porque, si bien se eliminó uno de los elementos que decía el precedente, estas modificaciones —a mi juicio— no eliminan del todo la idea de una puesta en peligro de bienes protegidos de los delitos de omisión impropia, pues en el elemento que se identifica con el punto segundo, relativo a la inejecución de la acción esperada, se precisa que la omisión es la realización del riesgo. Entonces —a mi juicio—, ese punto se tendría que matizar, incluso, esta circunstancia se aprecia en el párrafo ciento cincuenta y ocho del proyecto, en el que se hace referencia a los resultados materiales, así como a la equivalencia valorativa entre la omisión y la afectación causada a los bienes jurídicos protegidos, no así a la realización de un riesgo.

Por otra parte, estos elementos —a mi juicio— constituyen elementos distintos a la calidad de garante, que es el deber jurídico que tiene una persona frente a una situación determinada y la posibilidad que tenga, de acuerdo con las circunstancias, quien ostenta la calidad de evitar el resultado típico. En el caso concreto se estableció que la calidad de garante deriva de la hipótesis contenida en el inciso d) del artículo 16 del Código Penal de la

Ciudad de México; ello debido al vínculo de concubinato que unía a la implicada con la víctima.

Quiero destacar que el supuesto aludido considero —del que se deriva la calidad de garante— se actualiza por el solo hecho de la relación de concubinato, en tanto que este implica que quedó demostrado que vivían en común, en forma constante y permanente, lo cual es suficiente para entender que los concubinos se encuentran en una efectiva y concreta posición de cuidado, de custodia.

Y, por su parte, en cuanto a la posibilidad de evitar el resultado típico, en la doctrina existen diversas posturas, desde aquellas que apoyan el juicio sobre la posibilidad de actuar en un punto de vista, exclusivamente, objetivo; las diversas que prescinden sobre las posibilidades fácticas de actuar para, en su lugar, exigir el conocimiento de la finalidad de la acción como base cognoscitiva; también las que se fundamentan sobre la capacidad de culpabilidad del omitente; y, finalmente, las que consideran la aptitud de... para motivarse libremente, como una condición previa a la capacidad de acción. No obstante, mayoritariamente se dice que, para afirmar que se tenía capacidad individual de acción, esto es, de evitar el resultado, lo correcto es buscar un punto medio, de manera que lo primero que se exige es que concurren los presupuestos externos, que sería cercanía espacial, medios adecuados de auxilio, para el ejercicio de la acción obligatoria y que se disponga de los recursos propios, como puede ser la fuerza física, los conocimientos técnicos, las capacidades intelectuales, etcétera.

Esta distinción entre la calidad de garante y la posibilidad de evitar el resultado me llevan también a disentir de la afirmación que se realiza en el párrafo ciento sesenta y ocho del proyecto y se adopta como premisa para la resolución.

Contrariamente a lo que sostiene, considero que la calidad de garante puede construirse como una consideración general y abstracta, y que así se hace: construirse como un deber jurídico de evitación, entendido como la relación normativa existente entre una persona y un bien jurídico protegido. Tal como, incluso, lo está precisando el propio proyecto en los párrafos ciento cincuenta y siete, ciento sesenta y uno y ciento sesenta y tres, punto IV; sin embargo, por lo tanto, no comparto la conclusión a la que arriba el proyecto en sus párrafos ciento setenta y tres y ciento setenta y cuatro, relativa a que, en este caso concreto, la implicada no era garante de la víctima de la víctima.

A diferencia de lo anterior, —desde mi perspectiva sí— tenía esa calidad, derivado del concubinato y de la cual se podría afirmar que las personas que viven bajo esa relación, siempre y en todo momento, tienen una efectiva y concreta posición de custodia de la vida y de la integridad personal de su pareja, pues esta circunstancia está determinada, tal cual, de forma general y abstracta, en el inciso d) del artículo 16; sin embargo, la ponderación de los elementos y circunstancias que rodean los eventos concretos es propia de otro elemento para la actualización de los delitos de omisión impropia o comisión por omisión, como es la posibilidad de evitar el resultado, de ahí que en el artículo 16 no solo se establezca como requisito para este tipo de delitos que el omitente tenga la calidad de garante, sino, además, que se acredite que, de acuerdo con las circunstancias del tipo penal, podía haber evitado el resultado típico.

Por lo tanto, los argumentos con los que en el proyecto se pretende sostener que no se acredita la calidad de garante de la implicada, en este caso específico de orden de aprehensión, —a mi juicio— no son idóneos para ese fin, ya que no están dirigidos a desvirtuar

la relación de concubinato que existía entre la implicada y la víctima, sino a demostrar que, en las circunstancias en que se desarrollaron los hechos, la implicada no estaba en posibilidad de evitar el resultado, y ese —ya— es otro elemento del delito.

Finalmente, coincido con el Ministro ponente en que es de primordial importancia analizar cualquier asunto con perspectiva de género, detectando cualquier asimetría de poder no únicamente referida a mujer/varón, sino cualquier asimetría de poder. Incluso, he sostenido reiteradamente que la sola función de impartir justicia conlleva, por sí misma, la aplicación de este método porque, de lo contrario, no podríamos hablar de justicia, y es precisamente de la relevancia e importancia que tiene para mí el juzgar con perspectiva de género por lo que —respetuosamente— estimo que, en el caso, no se aplicó de manera correcta o exacta este método.

En principio, para determinar si en el acto reclamado se reprodujo un estereotipo de género —en este caso, de género— lo que se debe analizar, en primer lugar, es si la norma está redactada en términos neutros o si tal neutralidad solo es aparente. Posteriormente, si la autoridad responsable se limitó o no a aplicarla, es decir, si le atribuyó la calidad de garante o la posibilidad de evitar el resultado a la implicada, derivado de su condición de mujer, o si, por el contrario, el primer extremo lo derivó de la relación de concubinato que mantenía con la víctima, como lo dispone el inciso d) del párrafo segundo del artículo 16.

Y es por ello que, a pesar de que en los delitos de omisión impropia o comisión por omisión, el juzgar con perspectiva de género tiene una importancia crucial en el momento de verificarse el elemento relativo a la posibilidad de evitar el resultado, pues es cuando el juzgador deberá ponderar todas las circunstancias, tanto materiales como personales, que imperaron en el momento en que

acontecieron los hechos no solo para identificar si se está reproduciendo un estereotipo o prejuicio de género, sino también para advertir si existe cualquier situación de poder que dé cuenta de un desequilibrio entre las partes, en el entendido de que, si del material probatorio no es suficiente, pues se tendrán que ordenar las pruebas necesarias para que se recaben.

Y, finalmente, tampoco comparto el párrafo doscientos tres, en los que se dice que los hechos que se constatan no permiten hallar cuerpo del delito ni la probable responsabilidad, atribuibles a la quejosa, pues —desde mi óptica—, en todo caso, la conducta deviene atípica por no acreditarse que, de acuerdo con las circunstancias, la implicada tenía la posibilidad de evitar el resultado en términos del inciso a), fracción II del artículo 29 del Código Penal de la Ciudad de México. Por estas razones, no compartiría en esta parte el proyecto, pero —como lo sostuve en la sesión anterior, en que se vio el asunto por primera vez, yo— estoy totalmente de acuerdo con el sentido del proyecto, pero no con sus consideraciones porque —a mi juicio—, al analizar cualquier pretensión punitiva, es primordial tener presente que en el artículo 21 constitucional se establece una clara división entre las funciones de acusar y de juzgar, así que, a partir del mandato constitucional en relación con los principios de presunción de inocencia, defensa adecuada, equidad procesal, que implique igualdad sustantiva e imparcialidad judicial, la Primera Sala de este Alto Tribunal —ya— ha determinado en jurisprudencia firme que, si el ministerio público no especifica en el escrito de consignación los hechos y la conducta que se atribuye al inculpado, la autoridad judicial carece de facultades para deducir y configurar dichos elementos a través de la revisión oficiosa de la averiguación previa y que, cuando se actualice esta deficiencia, el juzgador debe limitarse a analizar las circunstancias precisadas en tiempo, lugar, modo y ocasión, precisarse en el pliego de consignación y destacar que la omisión

en que incurrió el acusador constituye un impedimento para resolver la situación jurídica de los imputados.

Y esta conclusión que —yo— afirmé iba a ser en el sentido de mi voto, de mi propuesta cuando se analizara el asunto. La desprendo más patente del propio proyecto porque, en el párrafo ciento cincuenta y seis de la consulta, se indica que el aspecto sustancial del reclamo puede identificarse en responder de manera frontal si, dadas las circunstancias del caso, es factible atribuirle a la quejosa el descuido que provocó la muerte de la víctima.

Y, de inicio, esta forma de afrontar el asunto —a mi juicio— convalida la violación en que incurrió la autoridad responsable, consistente en que ejerció funciones de acusación, ya que, a través de una revisión oficiosa de la averiguación previa, dedujo las circunstancias de tiempo y lugar del delito, a pesar de que el ministerio público en el oficio, en el pliego de consignación señaló que no eran necesarias para este tipo penal, lo que —para mí— es inexacto y que, además, de manera general solo señaló unas fechas de agosto a veintinueve de septiembre, —ahorita les doy bien la fecha; pero, bueno, unas fechas que, además, ni siquiera son acordes porque la persona que falleció ingresó al hospital el veintinueve de agosto de dos mil quince y él tomó esta fecha, incluyéndose...— únicamente dijo que esto había ocurrido en la casa de la víctima, o sea, el pliego de consignación no está apoyado en los mismos hechos que se deducen.

Entonces, en este sentido, si el ministerio público no lo estableció, la juez dijo que las circunstancias de tiempo, modo y lugar habían ocurrido el veinticuatro de agosto a las veinte, veintiuna y veintitrés, así como el veintiséis a las trece horas, y ahora en la propuesta se está considerando que, circunstancias que tienen lugar a finales de julio de dos mil quince, tres, veinticuatro, veinticinco, veintiséis,

veintisiete y veintinueve de agosto de dos mil quince, lo único que —yo— puedo desprender es que las circunstancias de la comisión indicada del delito ponen de manifiesto el claro desface entre la pretensión punitiva y lo finalmente resuelto por la autoridad jurisdiccional, producto de la invasión a la función de acusar. Y también se da la otra cuestión, —como lo señalé— que se hace alusión a una pluralidad de conductas —unas de acción y otra de omisión— sin que se pueda analizar por su propia autonomía con base en las pruebas que se han dado.

El proyecto también lo establece así porque en el párrafo ciento cincuenta y seis de la propuesta se aprecia que se optó por analizar el asunto a la luz de la naturaleza jurídica de la omisión impropia. Y estas son las circunstancias. Nos convalida que no se están confundiendo las conductas de acción y de omisión. Además, se establece que, en los delitos de comisión impropia o comisión por omisión, el reproche penal no deriva de la realización de una acción iniciadora de la cadena causal productora y, sin embargo, en el propio artículo 182 se advierte que se hace referencia a conductas de acción, como son la oposición verbal y el continuar suministrando medicamentos y la resistencia de traslado, y se concluye que no se ven actos omisivos reprochables —en el párrafo ciento ochenta y cuatro— cuando están analizando actos de acción.

En fin, en el párrafo ciento noventa y nueve se sostiene que la conducta que el acto reclamado reprocha a la quejosa es no conocer con exactitud la probable evolución del estado salud del señor Federico Gertz Manero, no estar alerta ante cualquier posible cambio abrupto o no reaccionar pronto y con exacta diligencia; no obstante, que todas estas conductas que está presentando el proyecto no fueron establecidas ni en el pliego de consignación y tampoco en la sentencia del juez de la causa ni de la juez de distrito.

Por lo tanto, en atención a que el ministerio público no fijó en el pliego de consignación las circunstancias del lugar, tiempo, modo y ocasión de la comisión del delito, así como que se sustentó el ejercicio de la acción penal de conductas tanto de acción como de omisión, que se excluyen entre sí y que no nos pueden permitir analizar los elementos típicos del delito si no tenemos ni siquiera las conductas bien determinadas, entonces —a mi juicio— el acto reclamado es inconstitucional al invadir facultades constitucionales exclusivas del ministerio público, en este caso, por la juez de la causa, en contravención de los artículos 16, 17, 20, apartado A, fracción III, y 21, párrafo primero, de la Constitución vigente en la época de los hechos.

Por todo ello, como lo sostuve en la sesión anterior, en la que en ningún momento me referí al caudal probatorio, menos realicé afirmación alguna con relación a la valoración de pruebas, esto no fue motivo de mi posición en la sesión pasada, sino que se rebasó la pretensión punitiva por parte de las autoridades jurisdiccionales y conforme a las jurisprudencias de la Primera Sala, —yo— estoy con el sentido del proyecto, pero en contra de las consideraciones y haré un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Gracias, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Le agradecemos mucho el enorme esfuerzo de la brevedad de su exposición.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Fue breve, fue breve.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministro Pardo.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias, señor Presidente. Inicio —porque no lo había hecho— expresándole mi reconocimiento al Ministro ponente y a su equipo de trabajo por el proyecto muy bien sustentado, muy bien argumentado y con la premura que fue necesario presentarlo.

Yo, en este caso, no voy a ser reiterativo con algunos argumentos que —ya— se han expuesto. Yo, desde luego, comparto el sentido del proyecto, pero también me aparto de algunas de las premisas. Me aparto de algunos argumentos que están contenidos en el parámetro de constitucionalidad. No voy a precisarlos porque tomaría demasiado tiempo.

También comparto que, en este caso, la herramienta de la perspectiva de género para juzgar no es adecuada —y digo que no es adecuada por lo que ya se señaló por algunos compañeros y compañeras—; pero, además, porque esa perspectiva hace que se haga un análisis general de la problemática y aquí tenemos que ser muy concretos y muy precisos en los hechos, en las pruebas, en las constancias que hay en esta averiguación previa, que dio lugar a la orden de aprehensión que estamos analizando.

Por ejemplo, no podríamos o —yo— no podría compartir la afirmación de que, en ningún caso, un concubino puede ser o puede tener el carácter de garante del otro. Bueno, puede haber casos en lo que —sí— necesariamente, pero no podemos afirmarlo en general. En este caso concreto, —me parece y es lo que yo comparto del proyecto— es, en primer lugar, tenemos que analizar las pruebas que obraban en la propia investigación, que aquí, aunque se dice que no es necesario estudiarlas, —sí— se hace referencia a diversos elementos, a diversas declaraciones, a diversos dictámenes, pues creo que es la base en que se debe

tomar en cuenta para poder establecer si hay elementos suficientes para dictar una orden de aprehensión o no.

En este caso concreto, del análisis de los medios de prueba que obran en el propio sumario se llega a la conclusión —que sí comparto— que la quejosa, por la edad y por su situación particular y personal, no podía atender directamente a su concubino y, en consecuencia, contrató a un personal capacitado para hacerlo y, cuando se agravó su situación, buscó ayuda especializada, por lo que, de acuerdo con sus posibilidades, le procuró la atención y cuidados, confiando en que los cuidadores, enfermeros y médicos que contrató pudieran enfrentar el peligro al que se encontraba expuesta la salud de su concubino.

Yo creo que la orden de aprehensión no obedece, en ninguno de sus aspectos, a que la quejosa sea una mujer, incluso, ni porque sea una persona de la tercera edad. Hacen un análisis y la discusión sobre si le recae el carácter de garante o no, pues, también pudiera pasar a un segundo plano porque ella asumió el cuidado y la custodia de su concubino. Ella hizo lo que estimó necesario para poder atender a los problemas de salud que presentaba y, en esa medida, pudiéramos llegar hasta la conclusión de que asumió ese carácter de garante de la salud de su pareja. Lo que sucede aquí es que, en realidad, —yo— advierto —como también el proyecto lo señala— que no incurrió en esta omisión dolosa que se le atribuyó y no incurrió en esa omisión dolosa. ¿Por qué? Pues porque, precisamente, tomó todas esas acciones y contrató a todas esas personas en aras de cuidar la salud de su concubino.

Y, por esas razones, a final de cuentas —yo— también concuerdo con que no está debidamente conformada la figura del delito de comisión por omisión porque, finalmente, la omisión no está plenamente demostrada y tampoco está demostrada la

consecuencia o incidencia que tuvo en el resultado final esa omisión que se le atribuye a la quejosa.

Creo —yo— que, en este caso, no existen elementos de prueba que acrediten que la quejosa omitió dolosamente conducirse de acuerdo con el nivel de deber de cuidado que razonablemente se le podía exigir, atendiendo a sus condiciones personales y a las particularidades del caso.

Y, desde luego, coincido con que, en este caso, debe concederse el amparo liso y llano, pero me separo de muy diversas consideraciones por las razones que —ya— he expuesto. Ese sería mi voto señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Muchas gracias, señor Ministro Pardo. Voy a expresar mi opinión en este asunto. Coincido con el proyecto en cuanto a que se tiene que otorgar el amparo liso y llano a la quejosa.

Quiero hacer brevemente algunas puntualizaciones. Primero, destacar la importancia de que este Tribunal Pleno haya atraído por ocho votos estos asuntos para resolverse en este Tribunal Pleno. De no haber sido por esta atracción, estos asuntos hubieran naufragado por años en los tribunales tanto locales como federales y, seguramente, de aquí se hubieran seguido causando daños, algunos de ellos irreparables a las partes involucradas en este asunto. En solo cuatro meses, esta Suprema Corte está resolviendo un asunto de fondo a través del otorgamiento —en este caso— y, seguramente, —por lo que veo— será igual en el próximo: por amparo liso y llano, que resuelve de fondo el asunto.

Destacar también que esta atracción se llevó a cabo en virtud de las peculiaridades políticas y mediáticas que tenía este asunto, que

complicaban la necesidad de que el más Alto Tribunal, con la legitimidad que lo caracteriza, pudiera resolver este asunto más allá de cualquier duda y que en esta discusión y en estas votaciones no ha habido ninguna incidencia ajena. Prácticamente, todas y todos nosotros recibimos a las partes involucradas, los escuchamos, estudiamos el asunto y estamos votando con toda libertad e independencia, como se está acreditando en este acto.

De tal suerte que esta atracción reitera la independencia y legitimidad de la Corte y, además, se justifica ante la solución pronta y expedita de un asunto —reitero— que hubiera llevado mucho tiempo.

En segundo lugar, lo único que tenemos que analizar en este caso —como lo hace bien el proyecto— es si está acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la quejosa.

Me parece muy importante que el proyecto establece —y lo dijo el Ministro ponente— que —sí— hay una omisión de cuidado, —sí— hay un descuido en el cuidado de la persona que falleció; sin embargo, esta omisión de cuidado no puede ser imputable a la quejosa, a la señora Laura Morán, quien tomó las medidas que, de acuerdo a su condición, podía tomar. De haber alguna responsabilidad, pudiera ser de los médicos y del personal de enfermería. De haberla, no podemos en este momento determinarla porque, como —ya— se ha dicho aquí, en materia de medicina es muy difícil poder determinar que las medidas fueron las adecuadas, las correctas en ese momento, dado que, a veces, los cuadros clínicos se complican muchísimo y también hay ocasiones en que, quien atiende a una persona, pues no tiene la experiencia o los conocimientos en determinados padecimientos, de tal suerte que esta afirmación de que hubo una omisión de cuidado y de que no es imputable a la quejosa y de que, en su caso, podría ser imputable

a terceros no implica —en lo más mínimo— afirmar que así fue, simplemente nos toca en este momento decir: no fue de la señora Laura Morán.

En tercer lugar, me parece que es importante establecer qué debemos entender por juzgar con perspectiva de género. Yo aquí tengo una idea distinta a algunas que he escuchado aquí. Desde mi punto de vista, siempre que hay una mujer en un juicio, cualquiera que sea, se tiene que juzgar con perspectiva de género en cuanto a las normas, en cuanto a los hechos, en cuanto a las pruebas y en cuanto al sentido y efectos de la resolución. Siempre. Esto no quiere decir que siempre esta perspectiva de género implique inclinar la balanza o determinar la existencia de estereotipos para resolver el caso.

Me parece que no se analiza primero si hay estereotipos y después se decide juzgar con perspectiva de género. Se juzga con perspectiva de género y, al juzgar con perspectiva de género, se determina si, en el caso concreto, hubo o no estereotipos. La desigualdad estructural entre hombre y mujer no necesita ser demostrada caso por caso. Esta es evidente y reconocida por todos los instrumentos internacionales y por toda la doctrina del Tribunal Constitucional Mexicano y por los tribunales constitucionales internacionales más importantes del mundo.

No tenemos que analizar caso por caso si hay desigualdades estructurales. Las hay siempre y lo que tenemos que analizar es si esas desigualdades estructurales fueron las que generaron que se resolviera el asunto de una forma u otra. Yo coincido en que este asunto, con independencia de la perspectiva de género, nos lleva a un resultado idéntico porque me parece que, si hubiera sido el concubino al que le estuvieran imputando este deber de cuidado, la conclusión sería la misma, pero me parece que el proyecto hace lo

correcto al asomarse a esta perspectiva de género, que —reitero desde mi punto de vista— es obligatoria en todos los asuntos donde haya mujeres y en todos los tribunales del país. Así entiendo —yo— la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional y —ya— de aquí pudiéramos llevar algunos casos en que esta perspectiva de género nos hace ver estereotipos, y hay ocasiones en que nos hace ver que no se utilizaron estereotipos o que, aunque se hayan utilizado, son irrelevantes para juzgar el asunto porque llegaríamos a la misma conclusión.

De tal suerte que —yo— coincido con el proyecto en la utilización de esta herramienta interpretativa, pero coincido también con quienes han dicho que hubiéramos llegado a la misma conclusión con y sin perspectiva de género porque, al fin y al cabo, la omisión de cuidado que se le está imputando no está acreditado que fuera esta persona la responsable para tener que llevar a cabo estos cuidados. Y coincido con lo que ha dicho el señor Ministro Pardo: esto es con independencia de si aceptamos que ella es garante o no porque —de alguna manera— ella asumió tratar de cuidar de la persona con la que compartió su vida, tomando las decisiones que le parecieron adecuadas en ese momento.

De tal suerte que, por estas razones y para no repetir mucho que se ha dicho, mucho menos lo que es el proyecto, —yo— estoy de acuerdo con el proyecto. reitero que me parece un proyecto muy bien logrado, muy sólido e importante y que se aviene a los criterios garantistas que se han venido construyendo en este Tribunal Pleno, particularmente en la Primera Sala. Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, señor Ministro Presidente. Bueno, primero me gustaría aclarar algo: el proyecto en ningún lugar dice que jamás se puede surgir una calidad de garante por concubinato. Quizás sea una inferencia que

se hace, pero en ningún momento lo dice el proyecto. El otro punto que quería aclarar: la perspectiva de género funciona para visibilizar estereotipos —estereotipos implícitos—. Obviamente, no vamos a encontrar en el acto reclamado un estereotipo explícito. Así se ha resuelto en la Sala en todos los asuntos que se ha abordado —este— perspectiva de género. Perspectiva de género no es necesaria para resolver un asunto, generalmente existen suficientes elementos de legalidad para resolver el asunto, pero no se considera un argumento secundario, subsidiario o —digamos— de adorno— a lo que se podría resolver con un análisis de legalidad jurídica.

Esa siempre ha sido mi postura. Me parece que hay una mayoría de Ministros por no incluir perspectiva de género en el proyecto, lo cual, pues, —yo— respeto. A lo que la mayoría del Pleno sostenga en ese sentido. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Yo lo que sugiero es que votemos a favor o en contra del proyecto y, después, se revise la versión estenográfica y en el engrose usted vea cuál de los... si la mayoría consideró que se debe incluir o no incluir para no dilatarlos en este momento reiterando —a lo mejor— algunas votaciones. Tome votación con el proyecto o en contra del proyecto.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Con el proyecto.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Con el proyecto y en contra de las consideraciones expresadas.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF LORETTA: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: En general, con el proyecto y la perspectiva de género que se maneja, y formularé un voto concurrente.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: A favor del proyecto con salvedades en las consideraciones.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Con el sentido del proyecto, en contra de consideraciones y con un voto concurrente.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: A favor del proyecto, apartándome de las consideraciones señaladas en mi intervención.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: Con el proyecto, apartándome de las consideraciones también —ya— señaladas.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Para efectos de claridad en el engrose, estoy con el sentido del proyecto, pero en contra de sus consideraciones fundamentales, es decir, en los términos en los que se expresaron las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández, Ríos Farjat y los Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Laynez Potisek, esto es, por existir diferencias de valoración entre este Alto Tribunal y la autoridad responsable al no haber quedado acreditados los elementos típicos del ilícito atribuido a la quejosa, y no por un tema de perspectiva de género ni de estereotipos creados.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Con el proyecto.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de once votos a favor del sentido del proyecto; la señora Ministra Esquivel Mossa, en contra de algunas consideraciones; el señor Ministro Aguilar Morales, con anuncio a voto concurrente; el señor Ministro Pardo Rebolledo, con salvedades; la señora Ministra Piña Hernández, en contra de consideraciones, con anuncio de voto concurrente; la señora Ministra Ríos Farjat, en contra de las

consideraciones señaladas; el señor Ministro Laynez Potisek, en contra de las consideraciones señaladas; el señor Ministro Pérez Dayán, en contra de consideraciones fundamentales, con precisiones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: APROBADO EN ESOS TÉRMINOS.

Consulta en votación económica: ¿se aprueban los resolutivos?
(VOTACIÓN FAVORABLE).

APROBADOS POR UNANIMIDAD DE VOTOS. DE ESTA FORMA, QUEDA DEFINITIVAMENTE RESUELTO ESTE ASUNTO.

Continúe, secretario.

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

AMPARO EN REVISIÓN 541/2021, DERIVADO DEL PROMOVIDO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN UNITARIA DEL VEINTIDOS DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIUNO, DICTADA POR LA CUARTA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE MÉXICO EN EL TOCA PENAL 69/2020.

Bajo la ponencia del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena y conforme a los puntos resolutivos que proponen:

PRIMERO. SE MODIFICA LA SENTENCIA RECURRIDA.

SEGUNDO. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE A ALEJANDRA GUADALUPE CUEVAS MORÁN, CONTRA LOS ACTOS Y AUTORIDADES PRECISADOS EN EL APARTADO II DE ESTA EJECUTORIA.

TERCERO. A TRAVÉS DEL MEDIO DE COMUNICACIÓN MÁS EFICAZ, COMUNÍQUESE A LAS AUTORIDADES RESPONSABLES EL SENTIDO DE ESTA EJECUTORIA Y ORDÉNESE LA LIBERTAD ABSOLUTA E INMEDIATA DE ALEJANDRA GUADALUPE CUEVAS MORÁN.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No, creo que se equivocó de... ¡Ah, no! Son los resolutivos. Señoras, señores Ministros, les propongo que los primeros considerandos, que son similares, podamos ratificar las votaciones con votos concurrentes de todo lo que —ya— dijimos y, obviamente, el considerado VII se tendrá que ajustar a la discusión del primer asunto.

Someto a consideración si ratificamos votaciones de antecedentes, trámite del juicio de amparo, competencia, oportunidad, legitimación, elementos necesarios para resolver, determinación de los alcances del recurso principal y la revisión adhesiva planteados. ¿Están de acuerdo? **(VOTACIÓN FAVORABLE)**.

SE RATIFICAN LAS VOTACIONES CON LOS VOTOS ANUNCIADOS Y LAS CONSIDERACIONES QUE NO SE COMPARTEN, EN IDÉNTICOS TÉRMINOS QUE EN EL ASUNTO INMEDIATAMENTE ANTERIOR.

Señor Ministro ponente, le ruego presente el fondo del asunto y, si no hay inconveniente, a las señoras y señores Ministros les ruego que podamos ser breves en este asunto. Prácticamente, —ya— con la votación anterior este asunto podría seguir la misma suerte. Señor Ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Gracias, Ministro Presidente. En el proyecto se propone abordar el fondo de la cuestión mediante la formulación de dos preguntas, a saber, cuál es el parámetro de control y qué resultado genera su aplicación al caso concreto. Procedo a sintetizar brevemente las consideraciones ofrecidas como propuesta a cada una de ellas.

Por lo que respecta a la primera pregunta, se propone concluir que el parámetro de control de un auto de formal prisión, al igual que se propuso para la orden de aprehensión, queda integrado por las normas que establecen tanto exigencias formales como son los artículos 16 y 19 constitucionales y sustantivas, a saber, los artículos 4, 19 y 20 constitucionales y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

De su apreciación conjunta se propone destacar que los artículos 16 y 19 constitucionales establecen que el auto de formal prisión es

una resolución jurisdiccional propia del procedimiento penal, en el cual, previa acusación de un hecho imputado a una persona por el ministerio público, se hace la calificación legal respectiva y se atribuye a una persona la responsabilidad penal correspondiente de manera provisional y con cierto grado de probabilidad. Al mismo tiempo, se ordena la privación de la libertad del presunto responsable como medida cautelar. Así, el auto de formal de prisión justifica la causa que se seguirá a la persona inculpada, que es puesta a disposición de la jueza o por el ministerio público como probable responsable en la comisión de un delito, a condición de que, de su contenido, aparezcan datos suficientes para acreditar los elementos del cuerpo del delito, entendido como el conjunto de elementos objetivos, normativos y subjetivos que constituyan la figura delictiva descrita por la ley penal y la probable responsabilidad del procesado en la comisión ese ilícito. En el proyecto también se propone concluir que el estándar de motivación exigible requiere que los elementos del cuerpo del delito imputado queden plenamente comprobados y la responsabilidad sea simplemente probable.

Ahora bien, por lo que respecta a la parte sustantiva del parámetro, se propone hablar —como en el asunto anterior— sobre los límites sustantivos que ciertos principios constitucionales imponen a las autoridades facultadas para emitir y revisar un auto de formal prisión, a saber, el de presunción de inocencia, mínima intervención del derecho penal y perspectiva de género. Una vez concluido el desarrollo del parámetro de control, el proyecto estudia el caso concreto en el subapartado titulado “Alcance y consideraciones del acto reclamado en el amparo”.

Los antecedentes del caso son los mismos que en el anterior; sin embargo, aquí hay un cambio en la pregunta central de fondo, pues la responsable atribuyó a la quejosa la calidad de garante accesoria

del bien jurídico afectado, no garante principal —como se atribuye a su madre—. No se soslaya que, de manera incongruente, también se atribuyó a la quejosa, en este caso, el carácter de cómplice, de este modo aquí podría surgir una duda: si la quejosa Laura Morán Servín no cometió delito alguno, ¿esto bastaría, por sí mismo, para otorgarle el amparo liso y llano a Alejandra Cuevas, quejosa en el presente asunto? La propuesta es que no.

Debemos recordar que la resolución reclamada es incongruente: por un lado, sostuvo que Alejandra había sido cómplice de Laura y, por el otro, que era autora por tener su propio deber de evitación. Si atendiéramos únicamente al primero de estos supuestos, la inexistencia del delito imputado a Laura tornaría imposible, técnicamente hablando, el reproche de su auxiliador por encontrarse en una relación indisoluble de dependencia; sin embargo, por lo que respecta a su alegada autoría se torna indispensable que el Tribunal Pleno establezca que no existe una calidad de garante accesoria. La ley no contempla esa figura y debe quedar un precedente en ese sentido: el deber de evitación es personal. Es importante sostener que, constitucionalmente, no es permisible una interpretación extensiva.

A continuación, el proyecto también recupera el contenido del artículo 16 del Código Penal para la ahora Ciudad de México y recuerda que se trata de un catálogo cerrado que, de acuerdo con el principio de legalidad en materia penal, no admite interpretaciones extensivas. La sala penal responsable soslayó lo anterior al convalidar la existencia de una calidad de garante accesoria, que no está prevista expresamente en normatividad aplicable. De este modo, sin respaldo legal, estimó que a la quejosa le correspondía evitar la muerte del ahora occiso, pues había apoyado a su madre cuando, supuestamente, esta última se negó a que le suministraran más medicamentos a su concubino y a que

fuera trasladado a un hospital. Según este razonamiento, el apoyo brindado a un garante principal justifica extender el deber de evitación de manera accesoria. Esta postura no solo confunde a la acción con la omisión, sino también extiende en perjuicio de la imputada el texto expreso de la ley, desnaturalizando la función limitadora de la calidad de garante y el carácter personal del deber de evitación que deriva de éste.

Por otro lado, no hay pruebas de que la peticionaria del amparo aceptara hacerse cargo del enfermo o de que fuera ella quien tomó las decisiones sobre sus cuidados. Es más, el no cohabitar con el ahora occiso resultaría inviable suponer que podía tener una custodia efectiva sobre aquel. En conclusión, al igual que se propuso en el asunto anterior, se considera que no es jurídicamente admisible responsabilidad a la quejosa del fallecimiento del ahora occiso. Se propone conceder el amparo liso y llano y ordenar su inmediata y absoluta libertad. Es cuanto, Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Es todo, señor?

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: Es cuanto, Ministro.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Muchas gracias, señor Ministro Presidente. Comparto la propuesta del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena, por lo que debe modificarse la sentencia que se revisa y, en su lugar, conceder el amparo total a la quejosa, es

decir, para que se revoque el auto de formal prisión y, en su lugar, se dicte uno de libertad, de manera que de inmediato sea excarcelada.

La Sala responsable, al resolver el recurso de apelación contra ese auto de formal prisión, estimó que, de esos hechos, derivó la comisión del delito de homicidio doloso en razón de parentesco y que la probable responsabilidad de la aquí quejosa fue en comisión por omisión como cómplice o auxiliadora. Y agregó: la inculpada —ahora quejosa—, de manera instantánea y dolosa —esto es, sin ignorar las consecuencias objetivas del tipo penal en cuestión— y tendiendo de manera accesoria la custodia de la vida del hoy occiso, ayudó a su madre a propiciar que este llegara al grave estado de salud que presentó cuando fue internado en el hospital y que, finalmente, ocasionó su muerte.

En esas condiciones, la primera razón que advierto para conceder el amparo de fondo es que se le atribuye responsabilidad como garante accesoria; sin embargo, como lo adelanté desde la sesión anterior en que se vio este asunto —y ahora el propio proyecto lo sostiene—, esa figura jurídica no existe entre las formas de participación en la realización del delito en comisión por omisión, que limitativamente establece el artículo 16 del Código Penal para la Ciudad de México, Distrito Federal, en tanto que, de acuerdo con el principio de legalidad que rige en materia penal, no es admisible la realización de interpretaciones extensivas. Por tanto, si ella no tenía la calidad de garante de la vida de la supuesta víctima, y menos con la forma de accesoria que no existe en la ley, se violó en su perjuicio el derecho fundamental de legalidad en su vertiente de exacta aplicación de la ley.

La segunda de esas razones de fondo es que no hay pruebas de que ella haya incidido en la muerte del pasivo. Tampoco de que lo haya hecho en comisión por omisión y, sobre todo, no hay pruebas de que lo haya hecho de manera dolosa, como se le atribuye. Ella no tenía ni tuvo nunca la obligación legal de atender al pasivo, pues ni siquiera era hija de él, sino hija de la pareja de este que, además, no habitaba con ellos, sino que únicamente acudía con regularidad para apoyarlos y, por ello, no tenía una obligación diferente o superior a los demás familiares por parte del hoy occiso; familiares que tampoco vivían ahí y que también asistían al domicilio, quizá con menos frecuencia, pero —sí— con la suficiente para advertir la situación de salud por la que atravesaba el pasivo.

La circunstancia de prestar apoyo, por el solo hecho de ser hija de la pareja del pasivo, no le generó una obligación legal especial de tener que velar por la vida de él como para que ahora se le reproche, así sea en grado de probabilidad, por supuestamente no haber hecho lo suficiente para evitar el deceso. Como —ya— lo he dicho, que la Sala responsable haya llegado a una conclusión contraria —como bien lo apunta el proyecto— solo puede explicarse —pero nunca justificarse— como un estereotipo discriminatorio que impone un deber de cuidado en función de su condición de mujer; pero, además, lo que revelan las pruebas es que ella, por el contrario, desplegó una serie de acciones encaminadas a ayudar, en cierto modo, a cuidar al pasivo, como son apoyar a su mamá en la labor de atenderlo materialmente y a conseguir el apoyo para el cuidado y atenciones médicas, así como que ayudó a contratar a los cuidadores y enfermeros, y a favorecer que se le proporcionase atención médica.

Si bien durante la averiguación previa a los peritos médicos concluyeron que lo óptimo habría sido que fuera trasladado a un hospital; sin embargo, primero, ella no era la obligada a hacerlo;

segundo, tampoco hay prueba de que previamente ella contara con esa información especializada; y tercero, que haya dejado de hacerlo con el propósito de que muriera. En esas condiciones, en primer lugar, al no existir el delito por el que se le somete a proceso, en tanto que en el caso, además, no se acreditó, ni aún en forma probable, que la quejosa contará con esa calidad de garante y, en segundo lugar, porque las pruebas que disponía la sala penal responsable no eran suficientes para confirmar la decisión de que fuera sometida a proceso, especialmente si ello implica que, mientras se realiza, estaba privada de la libertad, debe concluirse que la resolución reclamada en amparo resulta violatoria de derechos, por lo que concuerdo con que no existen en el expediente elementos probatorios suficientes para respaldar una acción persecutoria en contra de la quejosa. De modo que, —ya para concluir— debe otorgarse el amparo para que se deje sin efectos la determinación que estableció la formal prisión con la consecuencia e inmediata puesta en libertad y excarcelación de la quejosa. Es cuanto, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro Aguilar. Ministra Esquivel.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Gracias, Ministro Presidente. En este considerando VIII del estudio de fondo —en este apartado— comparto el sentido del proyecto en cuanto a la concesión del amparo; sin embargo, considero necesario hacer las siguientes precisiones. A diferencia del asunto previo, en este caso coincido con el proyecto en cuanto a que la quejosa no tiene la calidad de garante; sin embargo, considero que debe precisarse que ello es debido a que no encuadra en alguno de los supuestos previstos en el artículo 16 del Código Penal del Distrito Federal.

Ahora bien, partiendo de que la quejosa no estaba en alguna de esas situaciones, considero que resultan innecesarias las precisiones que se realizan acerca de las posibles acciones tendientes al cuidado y preservación de la vida del sujeto pasivo porque, al no tener la calidad de garante, mucho menos podía tener conductas omisivas. Al igual que el caso anterior, debe prescindirse de realizar un análisis con perspectiva de género porque, al no tener la calidad de garante la quejosa, resulta ocioso pronunciarse al respecto.

Por otra parte, me aparto, expresamente, de las afirmaciones contenidas en los párrafos ciento ochenta y tres, ciento ochenta y cuatro y ciento ochenta y cinco porque tienen expresiones que hacen suponer un ejercicio arbitrario del actuar de la sala responsable, ya que la autoridad jurisdiccional local actuó dentro de sus facultades. Además, es un aspecto que escapa de la litis en el presente asunto, circunscrita únicamente a determinar si el acto reclamado es o no constitucional.

Finalmente, en los efectos del amparo —en el párrafo doscientos once del proyecto— se propone que la sala responsable deje insubsistente la resolución reclamada y emita, en su lugar, un auto de libertad absoluta; sin embargo, en este apartado se deben realizar las siguientes precisiones. No debe de usarse la expresión “auto de libertad absoluta”, pues, en términos del artículo 302 del Código Penal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aplicable al sistema tradicional, lo que procede es dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar. Coincido en que se ordene su inmediata y absoluta libertad de la quejosa, y propongo, en términos del artículo 211, párrafo tercero, de la Ley de Amparo, se ordene a la sala responsable para efecto de que emita la resolución correspondiente y la boleta de libertad respectiva, única y exclusivamente por lo que hace al proceso que fue materia del

análisis en esta sentencia de amparo. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Ríos Farjat.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: Gracias, Ministro Presidente. En la sesión de catorce de marzo pasado fijé mi postura en relación con el estudio de fondo de este asunto, así que voy a ser muy breve.

Al analizar el proyecto que hoy se pone a nuestra consideración, con el que coincido, reitero mi criterio de conceder el amparo liso y llano.

En esta ocasión solamente agregaría lo siguiente: Que la autoridad responsable atribuyó a la quejosa la comisión del delito de homicidio doloso del concubino, lo cual hizo ciertamente de manera incongruente bajo dos hipótesis que, además, son excluyentes entre sí. Por una parte, como coautora, en una hipótesis que denominó: garante accesoria del deber de cuidado de quien era concubino de su madre y, por otra, la de cómplice, al auxiliar a su madre para desarrollar las conductas omisivas que contribuyeron en el agravamiento de salud del enfermo (a consideración de las autoridades jurisdiccionales que han precedido en este asunto) y que se consideraron fundamentales para que se produjera su muerte.

Esta propuesta sostiene que las pruebas de cargo existentes en la causa penal no son aptas para acreditar que a la aquí quejosa puede serle atribuida a esa calidad de coautora, porque la figura de “garante accesoria” no encuentra sustento en la normatividad penal que rige el acto reclamado ni en la dogmática jurídica penal.

Justamente, por esa razón, mi voto el pasado catorce de marzo fue por el amparo liso y llano, desde ese momento, y aquí lo reitero.

Sin embargo, respetuosamente sugiero, sobre la segunda de las hipótesis, la de que pudo ser cómplice, que de todas formas no se acredita con las pruebas de cargo, y bastaría con reiterar que, del contenido de las pruebas, aun en su máximo alcance probatorio, no son aptas para acreditar que la quejosa auxilió para que se considerara la existencia de una conducta generalizada de desatención a la persona enferma, que produjera su lamentable fallecimiento. Con este tratamiento adicional, respetuosamente considero que sería posible concluir que la señora Cuevas no es probable responsable de la comisión del delito atribuido, en ninguna de las dos calidades, por las que la autoridad responsable le atribuye su participación. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministra Loretta Ortiz.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Gracias, Ministro Presidente. En los mismos términos de mi intervención en el asunto anterior, también estoy a favor del sentido de la propuesta en cuanto al estudio de fondo del asunto con algunas aclaraciones y razones adicionales.

Como señalé, el proyecto toma como punto de partida una pregunta que presupone la existencia de un descuido que provocó la muerte de la víctima. Aquí reitero lo expresado, específicamente que, debido a las consideraciones que se vierten en el proyecto, no es posible sostener que existió descuido alguno, dado que no se comprueba ninguna omisión a cargo de la imputada, máxime que, con relación a la aquí quejosa, se desplegó una interpretación extensiva del tipo penal que llevó a sostener, erróneamente, la

existencia de la figura de garante accesoria. De esta forma, se traduce todo este tratamiento... se configura una omisión de este tipo ante la ausencia de todo deber de cuidado. En la misma línea de pensamiento —sobre la que ya profundicé—, sostengo nuevamente que no existió una pasividad absoluta, sino que se realizaron las acciones de cuidado que —ya— han sido precisadas. Reitero: la omisión tipificada supone un absoluto desprecio a la obligación que se tiene como garante, la suficiencia o acierto de las acciones realizadas. Por ello, insisto en que la acusación parte de una preconcepción y un estereotipo sobre las mujeres y las labores de cuidado, específicamente en la falaz concepción de un deber cualificado y extraordinario de cuidado. Todo ello me lleva a confirmar que no se configura la omisión impropia ni, por ende, se acredita el cuerpo del delito. Para robustecer esta postura, solo sumaría las razones expuestas con relación a incorporar el análisis del caso al caso de las perspectivas de género e interseccionalidad en razón de la edad.

Hechas las precisiones anteriores, estoy a favor de la propuesta al no advertirse posible actualización del delito de homicidio que, a título probable, se le atribuyó a la quejosa. Procede, por tanto, otorgarle el amparo liso y llano. Es cuanto, Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señora Ministra. Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Gracias, señor Ministro Presidente. Al abrirse por este Tribunal la posibilidad de examinar los temas de fondo en este asunto, estoy con el sentido del proyecto en cuanto a modificar la sentencia reclamada y ordenar, desde ya, la inmediata libertad de la quejosa; sin embargo, me aparto de todas las consideraciones que las sustentan, en tanto —creo— no existe aquí un tema ni de perspectiva de género ni tampoco un tema de

estereotipos. Simple y llanamente, no quedaron acreditados los elementos típicos del ilícito por el cual se le tiene privada de la libertad. Es todo, señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor Ministro. Tome votación, secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor.

SEÑOR MINISTRO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA: A favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ: Con el proyecto.

SEÑORA MINISTRA ESQUIVEL MOSSA: Con el proyecto y en contra de las consideraciones mencionadas.

SEÑORA MINISTRA ORTIZ AHLF: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: A favor del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Estoy a favor del proyecto, reiterando las salvedades que son aplicables de lo que mencioné en el asunto anterior, y también estoy por que, en el efecto, se agregue que debe dictarse un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley.

SEÑORA MINISTRA PIÑA HERNÁNDEZ: Yo estoy con el sentido del proyecto, contra consideraciones y estaría de acuerdo en la propuesta que está formulando el Ministro Pardo.

SEÑORA MINISTRA RÍOS FARJAT: A favor del proyecto, y por un auto de libertad.

SEÑOR MINISTRO LAYNEZ POTISEK: En el mismo sentido, a favor.

SEÑOR MINISTRO PÉREZ DAYÁN: Con el sentido del proyecto, en contra de consideraciones y por la misma solicitud de la señora Ministra Esquivel Mossa.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ZALDÍVAR LELO DE LARREA:

Con el proyecto.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de once votos a favor del sentido del proyecto en términos generales; la señora Ministra Esquivel Mossa, en contra de consideraciones que precisó; y con salvedades del señor Ministro Pardo Rebolledo y, además, precisión sobre los efectos; la señora Ministra Piña Hernández, en contra de consideraciones, precisiones sobre los efectos igual que el señor Ministro Pardo Rebolledo; la señora Ministra Ríos Farjat, con precisiones sobre los efectos; al igual que el señor Ministro Laynez Potisek y el señor Ministro Pérez Dayán.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: APROBADO EN ESOS TÉRMINOS.

Consulta al Pleno: ¿se aprueban los resolutivos? **(VOTACIÓN FAVORABLE).**

APROBADOS LOS RESOLUTIVOS DE MANERA UNÁNIME Y, DE ESTA FORMA, QUEDA DEFINITIVAMENTE RESUELTO ESTE ASUNTO.

Se instruye en este momento a la Secretaría General de Acuerdos para que, por los medios más eficaces y expeditos, notifique a las autoridades correspondientes la determinación de este Tribunal Pleno y, en consecuencia, se ponga en absoluta e inmediata libertad a la quejosa Alejandra Guadalupe Cuevas Morán por lo que se refiere a la causa penal 190/2020 del índice del Juzgado Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México.

Señoras, señores Ministros, voy a proceder a levantar la sesión. Las convoco y los convoco a nuestra próxima sesión pública ordinaria,

que tendrá verificativo el día de mañana a las once horas. Se levanta la sesión.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 15:00 HORAS)