



COLEGIO DE HUMANIDADES Y CIENCIAS SOCIALES
LICENCIATURA EN DERECHO

**“EL AMPARO DIRECTO PENAL MEXICANO EN EL DERECHO
CONTEMPORÁNEO”**

“Obstáculos para su plena efectividad”

TRABAJO RECEPCIONAL QUE
PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

Ángel Salomón Santiago Jiménez

Directora del trabajo recepcional:

Mtra. María de los Ángeles Lara López

Ciudad de México, abril de 2016

SISTEMA BIBLIOTECARIO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO COORDINACIÓN ACADÉMICA

RESTRICCIONES DE USO PARA LAS TESIS DIGITALES

DERECHOS RESERVADOS[©]

La presente obra y cada uno de sus elementos está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor; por la Ley de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, así como lo dispuesto por el Estatuto General Orgánico de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México; del mismo modo por lo establecido en el Acuerdo por el cual se aprueba la Norma mediante la que se Modifican, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones del Estatuto Orgánico de la Universidad de la Ciudad de México, aprobado por el Consejo de Gobierno el 29 de enero de 2002, con el objeto de definir las atribuciones de las diferentes unidades que forman la estructura de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México como organismo público autónomo y lo establecido en el Reglamento de Titulación de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México.

Por lo que el uso de su contenido, así como cada una de las partes que lo integran y que están bajo la tutela de la Ley Federal de Derecho de Autor, obliga a quien haga uso de la presente obra a considerar que solo lo realizará si es para fines educativos, académicos, de investigación o informativos y se compromete a citar esta fuente, así como a su autor ó autores. Por lo tanto, queda prohibida su reproducción total o parcial y cualquier uso diferente a los ya mencionados, los cuales serán reclamados por el titular de los derechos y sancionados conforme a la legislación aplicable.

AGRADEZCO

- φ A mis padres, herman@s e hija por su amor, confianza, apoyo y patrocinio en esta dura tarea.
- φ A la Universidad Autónoma de la Ciudad de México por su valioso aporte en la impresión y empastado del presente trabajo recepcional.
- φ A la titular, profesores y personal administrativo del Programa de Educación Superior en Centros de Reclusión de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México que crearon y creyeron en este gran proyecto. Tengo la firme esperanza de que continúe vigente mucho más tiempo para que pueda orientar a personas que, como yo, buscamos un resquicio donde guarecernos de las injusticias sufridas.
- φ A los funcionarios de la Subsecretaría del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México que gracias a su valiosa aportación, en conjunto con la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, han hecho posible lo que nunca se pensó de un centro de reclusión: devolver a la sociedad ciudadanos preparados, pensantes y críticos.
- φ A todos los compañeros y personas que de alguna manera han influido a moldear mi carácter y, a guiar mis pasos por la senda de la rectitud moral.

gracias...

Cierta vez, un hombre le pidió a Dios que le diera una flor y una mariposa.

Pero Dios le dio un cactus y una oruga.

El hombre quedó triste, pues no entendió por qué su pedido no había sido satisfecho.

Luego pensó: “Claro... con tanta gente que atender...”

Y resolvió no cuestionar más.

Pasado algún tiempo, el hombre fue a ver aquello que algún día le enviaron. Para su sorpresa, del espinoso y feo cactus había nacido la más bella de las flores y la horrible oruga se transformó en una bellísima mariposa.

Como Él nunca falla en la entrega de sus pedidos, debemos continuar sin dudar ni murmurar: la espina de hoy será la flor de mañana.¹

¹ Parábola anónima, encontrada en <http://www.lared.com>

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO PRIMERO	
I. El juicio de amparo.....	10
1.1. El amparo como garantía esencial.....	12
1.2. La garantía de respeto a derechos fundamentales.....	16
1.3. Figuras extranjeras de garantía que incidieron en la conformación del juicio de amparo.....	21
1.3.1. La garantía en Aragón.....	23
1.3.2. La garantía en Francia.....	29
1.3.3. La garantía angloamericana.....	33
1.3.4. La garantía en México.....	37
1.4. El juicio-recurso de amparo en México.....	47
CAPÍTULO SEGUNDO	
II. El recurso efectivo en el derecho internacional de los derechos humanos.....	57
2.1 Derecho y derechos humanos.....	57
2.1.1. Derecho en sentido lato y en sentido subjetivo.....	59
2.1.2. Génesis de los Derechos Humanos.....	64
2.2 Principios éticos universales.....	73
2.1.1. El derecho internacional de los derechos humanos.....	77
2.1.2. El recurso efectivo como derecho humano.....	85
2.1.3. El efecto útil y el control de convencionalidad.....	92
CAPÍTULO TERCERO	
III. Circunstancias legales y materiales que obstaculizan la eficacia del amparo como recurso efectivo en el sistema legal mexicano.....	99
3.1. La legalidad como obstáculo para la efectividad del juicio de amparo en materia penal.....	101
3.1.1. Causas de improcedencia y sobreseimiento.....	107

3.1.2. Revisión en amparo directo, requisitos de importancia y trascendencia.....	124
3.2. Circunstancias materiales que obstaculizan la efectividad del juicio de amparo.....	134
3.2.1. El Poder Judicial en México y el principio de independencia.....	135
3.2.2. El arbitrio judicial y su límite	140
3.2.3. La interpretación judicial como fuente de derecho.....	146
3.2.4. Política criminal y seguridad pública.....	154
3.2.5. La presunción de culpabilidad.....	163
CONCLUSIONES.....	173
PROPUESTAS.....	179
ANEXOS.....	189
FUENTES CONSULTADAS.....	240

INTRODUCCIÓN

El juicio de amparo, dice la Suprema Corte de Justicia de la Nación, “...es un medio de defensa del particular frente a los actos arbitrarios de las autoridades...”² que en uso de sus atribuciones y funciones afecten, restrinjan o limiten sus derechos fundamentales. Normativamente, nuestra Constitución, en sus artículos 103 y 107, prevé y garantiza el respeto y, en su caso, la restauración de la esfera jurídica de los gobernados a través del juicio de amparo; es decir, que los derechos por ella protegidos son fundamentales e inherentes a toda persona que habite o transite por el país.

México, acorde con el artículo 39 de su ley fundamental mantiene un régimen de gobierno democrático y representativo, de Constitución escrita y, al menos en el papel, de añeja tradición garantista. Es un país autónomo que en los últimos 50 años ha visto restringida su soberanía e independencia para beneficio de su población por obligarse a respetar, proteger y garantizar los derechos de la persona humana y, en su caso, a adoptar las medidas necesarias para concretar dicha finalidad, determinada por el orden jurídico internacional.

No obstante, la legitimidad que se presenta, en un contexto de derecho contemporáneo, es referente a la validez ética de los principios fundamentales y de las acciones del poder público; es decir, a las leyes constitucionales que protegen a la persona humana así como a las instituciones que se encargan de procurar su bienestar en todos los ámbitos de actividad, lo que deberá ser cumplido aún sobre el consenso de la mayoría. En este sentido, la democratización estatal no es más que la participación activa del pueblo en la

² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Principios Constitucionales que rigen el Juicio de Amparo*, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México, 2008, p. IX.

elección de sus gobernantes, en tanto que el estado de derecho hace referencia a las normas o instituciones encargadas de vigilar el cumplimiento del régimen jurídico; por ende, aquella institución que incumpla con su objetivo fundamental, de manera efectiva, irroga una acción de violencia contra la sociedad, lo que demerita su legítima pertenencia institucional.

La circunstancia descrita decanta el presente análisis a establecer que el fundamento primordial de nuestro estado de derecho reside en el principio de legalidad que aquí se establece a manera de premisa mayor al realizar el análisis del juicio de amparo, mismo que será diseccionado en sus dos aspectos esenciales, objetivo y subjetivo, ya que en la gran mayoría de casos influyen estos para que no se produzca el efecto útil que motivo su creación.

Con el elemento objetivo se pretende evidenciar el derecho que atenta contra los derechos humanos inserto en la ley suprema de la nación y bajado a las normas reglamentarias. El segundo elemento se orienta al estudio de la parte del derecho que sí es ajustada a principios éticos y que no es aplicada objetivamente por las instituciones encargadas de garantizar de forma efectiva el respeto a los derechos fundamentales de las personas.

Considerando que el juicio de amparo es una figura jurídica formalmente eficaz, por encontrarse prevista en la parte orgánica de la Constitución Federal como el mecanismo idóneo a través del cual el régimen estatal debe garantizar el respeto y protección de los derechos fundamentales de sus ciudadanos en caso de que resientan una vulneración en su esfera jurídica, desprendemos la hipótesis que encauza el presente análisis: el derecho de acceso al juicio de amparo sólo establece la facultad de acción, más no garantiza su efectividad debido a obstáculos legales y materiales.

Desde una óptica contemporánea del derecho, tal situación deriva en un problema de legitimidad del sistema jurídico ya que potencialmente puede ser afectado cualquier ciudadano que se encuentre dentro del territorio del país. Por ende, la confirmación de la hipótesis presentada se pretende demostrar a través del análisis de nueve casos ejemplificativos de personas internas en el Reclusorio Preventivo Varonil Oriente de la Ciudad de México, correspondientes a uno por cada uno de los nueve tribunales colegiados que conforman el Primer Circuito Judicial que rige al Distrito Federal, hoy Ciudad de México, en materia de amparo penal.

Es menester precisar que aunque la incidencia del problema es grande, según lo ha referido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³, sólo se consideraron nueve casos ejemplificativos de violaciones sistemáticas al debido proceso ya que la interpretación que en algunos casos hacen de él, los órganos de control de legalidad, es altamente subjetiva, prejuiciosa y unilateral. Dicha práctica es un factor común en los tribunales del país, aun cuando en jurisprudencia reiterada se ha establecido que la exégesis de los derechos fundamentales es conforme y sistemática ya que éstos se consideran indivisibles, interdependientes e interrelacionados de tal forma que “...para ejercer uno sólo de ellos, será necesaria la intervención de otros.”⁴

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sentido similar, precisa que “...la transgresión de uno sólo de esos derechos fundamentales afectará directa o indirectamente el ejercicio de los demás...”⁵; por ello, no se

³ Véase: CIDH, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México (1998). <http://cidh.org/countryrep/Mexico98sp/capitulo-4.html>.

⁴ Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época. Libro XIX, abril de 2013. Pág. 2254. Tesis: I.4o.A.9 K (10a.)

⁵ Véase: Voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez a la Opinión Consultiva OC-17, sobre “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, del 28 de agosto de 2002, pág. 11, párr. 35, “nota a pie de página 219”.

necesita más que una infracción para considerarla sistemática y consecuentemente “...anular el efecto útil del recurso afectado de ilegitimidad o, en su caso, para evidenciar la ineffectividad del órgano encargado de garantizar su respeto y cumplimiento.”⁶. El problema planteado originó una interrogante a la que se pretende responder de la manera más objetiva posible: ¿Cuáles son las causas o circunstancias que, en una gran cantidad de casos, impiden la efectividad del juicio de amparo directo penal en México?

Los resultados de los casos prácticos y del análisis exegético permitirán comprender la lógica funcional de un sistema integral de derecho moderno en plena transición hacia un sistema de derecho constitucional contemporáneo en que se considera al régimen de gobierno como garante efectivo de la sustantividad de las personas. Para determinar tales resultados, el trabajo fue dividido en tres capítulos: el primero presenta el panorama general del origen del juicio de amparo, su concepción y su instrumentación en una ley general; también se considera su vinculación con el derecho internacional de los derechos humanos y su efecto útil como consecuencia del recurso efectivo, determinado a través de un control difuso de convencionalidad.

En el capítulo segundo se abordan los temas de legalidad, como instrumentación formal en el sistema jurídico nacional, que impiden la eficacia del juicio de amparo entre los que encontramos las múltiples causas de improcedencia, de sobreseimiento, el principio de definitividad y el Acuerdo General 9/2015 como criterio subjetivo, de carácter extraordinariamente vinculatorio, de acceso a un recurso de control concentrado de constitucionalidad de normas jurídicas individualizadas.

⁶ J. Eduardo Andrade Sánchez, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*. Oxford University Press, Segunda edición, México, 2012, p. 4.

El tercer capítulo concentra las circunstancias materiales que inciden en la ineffectividad del juicio de amparo directo penal, entre las que destaca la incidencia de la política criminal en la creación de normas legisladas y los factores reales de poder así como la interpretación judicial subjetiva como fuente de derecho formal, el prejuicio moral y la parcialidad judicial modelada por las políticas públicas que anteponen la presunción de culpabilidad a la presunción de inocencia.

En éste último capítulo también se retoma la importancia del derecho internacional de los derechos humanos y la teoría garantista sobre la base del respeto a la dignidad humana para contextualizar el concepto de validez y legitimidad normativa constitucional y convencional, con el fin de contraponer una sentencia violatoria de derechos humanos contra una sentencia de un tribunal que enarbola los principios éticos de la dignidad humana como es la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Debe resaltarse que el modelo teórico orientador del presente análisis se concretó en la doctrina garantista, sustentada en uno de sus principales exponentes, el jurista y catedrático Luigi Ferrajoli, sobre el eje del respeto por los derechos fundamentales de las personas en un estado constitucional de derecho. Bajo este modelo teórico, "...la eficacia debe entenderse como condiciones formales de validez de una norma, concretándose en la obtención de la finalidad concebida por el legislador permanente. En tanto que la efectividad se refiere a lograr materialmente esos fines..."⁷; es decir, si la aplicación de la hipótesis normativa cumple con su finalidad se entiende que es sustancialmente eficaz y por tanto legítima.

⁷ Véase: Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, et al. (trad.), Trotta, Madrid, 1995, pp. 357-362.

Concomitantemente se realiza un análisis de la teoría del respeto a derechos fundamentales desde el punto de vista del teórico Robert Alexy, haciendo énfasis, en la eficacia de la instrumentación normativa, considerando la teoría constitucionalista conforme al enunciado del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que señala: “Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no esté asegurada, ni determinada la separación de poderes, no tiene Constitución...”⁸. Destacando en éste aspecto la teoría del constitucionalismo democrático de los profesores alemanes Georg Jellinek y Peter Haberle, además de su teoría sobre los factores reales del poder en la implementación de las denominadas políticas criminales y la concurrencia de los poderes públicos en su instrumentación.

Complementado el marco teórico y debido a la trascendencia del tema, política criminal, se analizarán las obras de teóricos representativos en la materia: Charles-Louis de Montesquieu, Alessandro Baratta y Günter Jakobs con el objeto de realizar una comparación crítica con el sistema jurídico nacional y la trascendencia de su pensamiento.

El contenido se orienta por el paradigma dialéctico de investigación que es un modelo que concibe la naturaleza de la verdad mediante el análisis crítico de conceptos e hipótesis a través del diálogo. Éste modelo se considera ideal para realizar la comparación sistemática de dos órdenes jurídicos en función de que, en él, “...un concepto (tesis) se enfrenta a su opuesto (antítesis) y como resultado de ese conflicto se alza un tercero, la síntesis, que debe encontrarse más cargada de objetividad que los dos anteriores.”⁹

⁸ Georg Jellinek, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, Miguel Carbonell (pról.), Adolfo Posada (trad.), IJ-UNAM, México, 2003, p. 199.

⁹ M^a. J. Rubio y J. Varas, *El análisis de la realidad en la intervención social. Métodos y técnicas de investigación*. 3^a ed, Ed. CCS, Madrid, 2004, pp. 70-73.

Por otro lado, el tratamiento a que será sometida la información recabada consistirá en procesarla mediante un análisis crítico del discurso normativo y fáctico; es decir, que la aplicación o individualización de la norma positiva y su consecuencia material deberá ser contrapuesta con los principios fundamentales de la norma suprema de la nación, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de lo que deberá resultar la comprensión de un fenómeno social que deriva de un hecho normativo que afecta los derechos fundamentales de las personas.

En tal sentido, se hará uso del método sistemático jurídico en conjunto con las técnicas del estudio de opinión y del estudio de casos, propios del método comparativo, a efecto de asimilar críticamente dos fenómenos que se presentan (ámbito nacional e internacional) y que además de ser pertenecientes tanto a una estructura social diversa como a un sistema jurídico diferente tienen características semejantes y a la vez disímiles, mismas que se presentan a efecto de resaltar la coherencia e incoherencia normativa y la efectividad e inefectividad del sistema jurídico nacional, en materia penal.

El método a utilizar conlleva observación, deducción y análisis; en ese sentido, al articularse como un esquema teórico cognoscitivo que considera al derecho como un todo, nos permitirá descubrir la consistencia y coherencia del sistema jurídico nacional; “...un ordenamiento jurídico podrá ser considerado como consistente si se logra demostrar que no pueden existir contradicciones de normas o antinomias, ya que la consistencia es una condición del sistema por definición y si se niega consistencia al derecho, se niega también la posibilidad de una ciencia jurídica sistemática.”¹⁰

¹⁰ *ibidem*, p. 209.

He aquí la razón principal de pretensión a utilizar el método sistemático jurídico con auxilio de una diversidad de técnicas metodológicas de recolección y tratamiento de datos, ya que al realizar el análisis sistemático de las normas jurídicas y sus consecuencias en la aplicación o interpretación será posible detectar prescripciones legales contradictorias entre sí que entrañan una exégesis un tanto ambigua; éstas contradicciones normativas, además de generar conflicto interpretativo, corrompen el sentido correcto del dictado de una norma jurídica individualizada por una autoridad judicial.

La conclusión del análisis a realizar pretende evidenciar, por un lado: la existencia de normas fundamentales contrarias a derechos humanos; y por el otro, la existencia de circunstancias materiales que determinan que la función interpretativa del juzgador se vea limitada y corrompida en la aplicación del derecho que sí está fundado en principios éticos garantistas y que en gran cantidad de casos anulan la eficacia de esa norma.

CAPÍTULO PRIMERO

I. El juicio de amparo.....	10
1.1. El amparo como garantía esencial.....	12
1.2. La garantía de respeto a derechos fundamentales.....	16
1.3. Figuras extranjeras de garantía que incidieron en la conformación del juicio de amparo.....	21
1.3.1. La garantía en Aragón.....	23
1.3.2. La garantía en Francia.....	29
1.3.3. La garantía angloamericana.....	33
1.3.4. La garantía en México.....	37
1.4. El juicio-recurso de amparo en México.....	47

I. EL JUICIO DE AMPARO

Debido a la alta racionalidad ética del juicio de amparo es que se le ha llegado a considerar, al igual que el *habeas corpus*¹¹, como “...una institución indispensable de un estado de derecho, teniendo éste su origen, a nivel constitucional, en el Estado mexicano.”¹² Es por tal motivo que resulta indispensable conocer sus antecedentes en la legislación local e identificar su legitimidad como instrumento que asegura el respeto de los derechos fundamentales de los gobernados por parte del poder público, en su matiz de garantía fundamental, lo que se tratará en el presente apartado, enfatizando la estructura legal positiva proveniente del derecho romano-francés y sentada sobre un procedimiento penal de corte inquisitivo originario de España y que, no obstante, relativo al juicio de amparo, se ha visto permeado por el sistema jurídico del *common law*¹³ anglosajón.

La incidencia de las ideas y teorías extranjeras al interior del sistema jurídico local, se perciben en el proceso de formación de leyes nacionales, relacionadas con nuestra figura en estudio, donde se entremezclan elementos provenientes del anacrónico modelo inquisitivo y del sistema acusatorio proveniente del contemporáneo *common law* anglosajón, modelo procesal que por su vigencia y claridad de principios procesales ha prevalecido como

¹¹ Véase: Centro de Investigaciones de Software Jurídico, 2004, Diccionario Jurídico [DVD]. Voz: *habeas corpus*. El *habeas corpus* es un instrumento procesal de origen anglosajón que tiene por finalidad la protección de la libertad personal de los individuos [...].

¹² Carlos M. Ayala Corao, *Del amparo constitucional al amparo interamericano como institutos para la protección de los Derechos Humanos*, Jurídica Venezolana, Caracas/San José, 1998, p. 13.

¹³ Véase: Diccionario Jurídico, *op. cit.*, voz: *common law*. ‘Es el sistema de derecho, distinto del sistema neorrománico, que se originó en Inglaterra y que actualmente se aplica en el Reino Unido y en la mayoría de países con antecedentes anglosajones, principalmente los países que fueron colonias inglesas. También, dentro de tal sistema el término *common law* significa el cuerpo jurídico que proviene de sentencias dictadas por los jueces, en contraste con el cuerpo jurídico formulado por leyes, decretos o reglamentos expedidos por el poder legislativo o por el poder ejecutivo.’

paradigma de juicio internacional tendiente a la universalización al ser considerado en las legislaciones domésticas de una gran mayoría de sistemas legales en la actualidad, derivando el conocido sistema mixto local.

Como corolario del presente capítulo se concluirá en un sentido propio sobre una discusión jurídica que ha prevalecido a través del tiempo, relativa a establecer, más allá de toda duda, si el juicio de amparo “...es un recurso o un juicio como tal...”¹⁴; siguiendo la concepción del literato y constitucionalista Emilio Rabasa en virtud de ser primordial la delimitación del alcance de un recurso constitucional y la existencia de un juicio de control de legalidad, ambos coexistentes en el orden jurídico nacional y que difieren sustancialmente en su tramitación ante el Poder Judicial de la Federación.

¹⁴ Véase: “Reflexiones sobre la naturaleza procesal del amparo”, Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, IIJ- UNAM, México, 1993.

1.1. El amparo como garantía esencial

“La idea de estado constitucional tiene su base fundamental en la división de poderes, así como en el reconocimiento y garantía de respeto de los derechos individuales...”¹⁵ que deben ser tutelados por un órgano independiente e imparcial que se materializa en el Poder Judicial de la Federación y sus jueces que realizan esta función a través de un instrumento adecuado para ello que, en el caso concreto se materializa en el propio juicio de amparo como la garantía fundamental que otorga el sistema jurídico para que sus agentes se encuentran compelidos a dar cabal cumplimiento a sus obligaciones constitucionalmente encomendadas bajo el apercibimiento que de no cumplir con tales mandamientos se harán acreedores a sanciones de tipo penal.

En ese sentido es que debemos dilucidar el término ‘garantía’, el cual es un contrato o convenio (acto jurídico) accesorio a uno principal en que dos o más partes contratantes acuerdan la creación de derechos y obligaciones recíprocas o unilaterales estableciendo sanciones a quien incumpla dicho pacto. Es a través de ella que se asegura el cumplimiento de las cláusulas convenidas, previendo de manera específica el procedimiento de reparación o cumplimiento del derecho sustancialmente establecido.

Sin embargo, la teoría de las obligaciones dice “...para generar efectos jurídicos que trasciendan al ámbito material debe actualizarse un acto que contenga un elemento volitivo y otro normativo...”¹⁶; es decir, que para que la conducta produzca consecuencias de derecho deberá existir previamente una norma positiva que sancione esa manifestación de voluntad y sus efectos.

¹⁵ Georg Jellinek, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, IIJ-UNAM, México, 2003, p. 24.

¹⁶ Humberto Briseño Sierra, *Derecho Procesal*, volumen 3, Cárdenas Editor, México, 1970, pp. 224 y 225.

De ahí que al tratarse de garantías, éstas deben ser accesorias al derecho establecido o, en su caso, accionables cuando éste ha sido transgredido; por regla general la garantía sólo es exigible si el derecho está garantizado. Es decir, que “...la garantía sólo existe en la medida en que el derecho que la genera exista, consecuentemente la garantía se agota en el momento en que el derecho garantizado se satisface.”¹⁷

“El juicio de amparo funciona como la garantía esencial de nuestro estado de derecho, a través de ella se busca el respeto de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran depositados, de manera previa, en la parte dogmática de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos...”¹⁸ y se activa cuando una persona acciona la gestión jurisdiccional del Estado al resentir un daño en su esfera jurídica por parte de un diverso órgano dotado de autoridad estatal que no respeta el pacto fundamental o incumple con el compromiso ínsito en el mismo.

Esta idea de garantía constitucional deviene del derecho natural y se establece, primeramente en el artículo III, de la Declaración del Buen Pueblo de Virginia de 1776: “III. Que el gobierno es o debe ser instituido para el común beneficio, la protección y seguridad del pueblo, nación o comunidad; que de todos los modos y formas de gobierno, la mejor es la que sea capaz de producir el más alto grado de felicidad y seguridad, y esté más eficazmente garantizada contra el peligro de una mala administración;...”¹⁹.

¹⁷ Santiago Corcuera Cabezut, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, Oxford University Press, México, 2006, p. 31.

¹⁸ Diccionario Jurídico, *op. cit.*, voz: acción. I. (Del latín *actio*, movimiento, actividad, acusación.). ‘Si bien dicho vocablo posee varias acepciones jurídicas, la más importante y que le otorga un sentido propio es la que se refiere a su carácter procesal. Dicha acción procesal puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos.’

¹⁹ Georg Jellinek, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, *op. cit.*, p. 193.

Tal prescripción, aun cuando se considera ajena al pensamiento rousseauiano en virtud de que los derechos naturales se oponen a la idea del contrato social, no puede desprenderse del concepto de convenio pues a dicho efecto Rousseau, precisa: “[El pacto social es] una forma de asociación que defiende y protege con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes.”²⁰.

Así, la Constitución no es más que el fundamento de validez de un orden jurídico²¹, teóricamente es la base esencial de cualquier forma o sistema de gobierno; en ella se establece la legítima organización de las instituciones que conforman al ente moral denominado Estado, estatuido a través de los constituyentes como representantes sociales. Como tal, también consigna los derechos inherentes a todas las personas en una parte denominada dogmática que obliga a los órganos de gobierno a respetar y garantizar el goce y ejercicio pleno de tales prerrogativas ya que constitucionalmente su establecimiento se encuentra supeditado a la voluntad general y, particularmente, nadie desea limitar sus derechos y libertades naturales.

Por ende el Estado como institución creada para administrar el bien común de la sociedad no puede ser beneficiario de los derechos que en ella se consignan sino que tiene el papel de garante de tales derechos que el mismo pueblo estipuló en la Carta Magna que lo constituye. A estos derechos fundamentales también se les denomina subjetivos por ser propios del sujeto (persona), y son exigibles al ente estatal por acciones u omisiones propias e inferidas a través de sus agentes o instituciones a los ciudadanos.

²⁰ Juan Jacobo Rousseau, *El contrato social o principios de derecho político*, Ediciones www.elaleph.com ©1999., p. 22.

²¹ Véase. Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, IJ-UNAM, México, 1982, pp. 60-61.

Un régimen de gobierno que se precie de ser o tender hacia una democracia constitucional no puede menos que implementar los mecanismos idóneos y necesarios que aseguren la reparación de algún agravio inferido por las autoridades estatales a los gobernados, en caso de haber sido ya consumado o, la suspensión del mismo, si se encuentra en proceso de ejecución; dicho mecanismo no es más que la materialización, en la legislación doméstica, del recurso efectivo internacional, debiendo tener un efecto útil vigente y real en el ámbito jurídico local como garantía suprema de respeto a la dignidad humana y al derecho colectivo.

1.2. La garantía de respeto a derechos fundamentales

El juicio de amparo es el instrumento jurídico a través del cual la Constitución garantiza el respeto y cumplimiento de los derechos y libertades fundamentales por ella establecidos pues, tal como señala Guillermo Blakstone, de nada serviría poseer derechos si se careciera de un instrumento que obligue al Estado a observar y respetar tales prerrogativas esenciales:

Es regla general e indisputable, que dondequiera que hay un derecho legal, también hay defensa de ese derecho mediante juicio o acción, siempre que el derecho es invadido... Es un principio fijo e invariable de las leyes de Inglaterra, que todo derecho cuando se veja, tiene que tener un recurso y que toda injuria debe tener su remedio.²²

Dicha figura jurídica no es el único mecanismo en su tipo que tendía a remediar la transgresión de derechos; a través de la historia han existido diversas formas que, a manera de juicio, hacen efectivo el cumplimiento de los acuerdos o pactos sociales, escritos o consuetudinarios, en Inglaterra destaca la creación de garantías constitucionales mediante la proclamación de la *Magna Charta* de 15 de junio de 1215²³, decretada por el monarca Juan Plantagenet, conocido como Juan sin Tierra. En ella se establecía garantía real de respeto a los derechos y obligaciones pactados en consenso con los lores y burgueses de la ciudad, quienes buscaban reducir los impuestos reales y obtener mayor libertad de comercio; el Monarca por su parte, pretendía que fueran aceptados y pagados los impuestos expedidos por cedula real, por lo que tuvo que ceder a las peticiones de los nobles ingleses ratificando la Carta.

²² Ignacio Burgoa O., *El juicio de amparo*, Porrúa, México, 2008, p. 27.

²³ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta [DVD], 2009. Búsqueda: Juan sin Tierra.

La fuerza y calidad ética de dicha Carta fue puesta a prueba cuando en los albores del siglo XVIII, estudiosos de la realeza defendían que la Carta se refería sólo a un acuerdo entre el rey y los nobles, por lo que los comunes no contaban con las prerrogativas establecidas en el documento, pero los parlamentaristas, bajo el liderazgo del jurista inglés Sir Edward Coke, concluyeron, al analizar el punto primero de la Carta, que incluía a todos los hombres libres²⁴,

1) PRIMERO, [...]. Esta libertad es la que Nos mismos observaremos y la que deseamos sea observada de buena fe (in good faith) por nuestros herederos para siempre jamás (in perpetuity).

A todos los hombres libres de nuestro reino hemos otorgado asimismo, para Nos y para nuestros herederos a título perpetuo, todas las libertades que a continuación se enuncian, para que las tengan y posean de Nos y de nuestros herederos para ellos y los suyos:²⁵ [El subrayado es añadido]

Esta idea de respeto a las libertades y derechos fundamentales de todos los ciudadanos, establecida en el artículo 39 de la misma carta, fue trascendente al ser trasladada a la parte central del norte del continente americano por los emigrantes ingleses que la colonizaron.

*39) Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino.*²⁶

²⁴ *idem*.

²⁵ Adolfo Alvarado Belloso, *et al*, *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso*, Juris, Buenos Aires, 2006, p. 52.

²⁶ *ibidem*, p. 59.

No obstante, el territorio de lo que hoy conocemos como los Estados Unidos de América, al formar parte de la Corona inglesa, debía contribuir a la preservación del reino pagando tributo, por lo que el Monarca inglés mantenía el control total por medio de un censo y autorizaciones especiales que permitían fundar un poblado o colonia. Dicho salvoconducto era denominado Carta y establecía las reglas de gobierno propio, concediendo a los ciudadanos colonizadores amplia autoridad y autonomía por cuanto se refería a su régimen interior pero dejando reservado para el imperio británico lo relacionado con las contribuciones e impuestos reales.

En 1765 había trece colonias dispersas en Norteamérica que, al igual que los condados y ciudades inglesas pagaban impuestos a la Corona, los cuales eran excesivos en contraste con los que pagaban aquellos ciudadanos que habitaban en el reino, razón que, aunado a que no contaban con representantes de sus colonias en el parlamento británico, dio origen a su movimiento de independencia basados en el derecho previsto en el punto número 4 del *Bill of Rights* de 1689, “...todo impuesto debe ser consentido por el Parlamento, que es el representante del pueblo,... no taxation without representation.”²⁷.

La discriminación de que eran objeto y el furor nacionalista fueron factores fundamentales que dieron origen a la guerra de independencia norteamericana que culminó en 1776. La Declaración de Independencia del Honorable Pueblo de Virginia en conjunto con el Estatuto de Derechos de George Mason²⁸ fueron la base de la Constitución Federal americana promulgada el 17 de septiembre de 1787 con un previo sometimiento a la consideración de los Estados particulares en convenios locales, precisando que en ella no se incluían derechos fundamentales en virtud de que al idearse un

²⁷ Marta Morineau, *Una introducción al Common Law*, IJ-UNAM, México, 2004, p. 75.

²⁸ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, voz: Virginia.

régimen confederado, cada Estado contaba con su Carta de colonización que incluía un catálogo de derechos públicos subjetivos y que aún se encontraban en vigor²⁹.

Cada carta mantenía derechos que otras no preveían y, es en ese sentido que existía divergencia en cuanto a los derechos ciudadanos previstos en las Cartas coloniales por lo que, para homogeneizar los derechos fundamentales, en 1791 se realizaron diez enmiendas a la Constitución Federal que contenían las primeras garantías constitucionales de respeto a derechos públicos subjetivos del debido proceso legal, entre las que destacaba el juicio por jurado³⁰. En 1865 se decretaron nuevas enmiendas que se adicionaron a las ya establecidas, las que se dieron a consecuencia de la guerra civil, entre el norte y el sur, que siguió a la lucha de independencia y que en conjunto complementan el cuadro de derechos o *Bill of Rights*³¹.

El Bill of Rights no tendría razón de ser si no existiera un mecanismo legal que garantizara su respeto y cumplimiento por parte del Estado, como así lo establece el sistema de *common law*, adoptado en la Declaración de Independencia del Pueblo de Virginia, que a su vez sirvió de referencia a la Constitución americana y a la revolución francesa, dando pauta para que en 1789, dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, antecedente del derecho internacional de los derechos humanos, se estableciera ese recurso efectivo que garantizaría el respeto de los derechos y libertades fundamentales que se ganaron en el transcurso de su revolución y que han sido arrojados por las constituciones modernas de diversos países al lograr su independencia.

²⁹ Véase: Juventino V. Castro, *Garantías y amparo*, Porrúa, México, 2006, pp. 7-8.

³⁰ Véase: Sergio García Ramírez. *Liber Ad Honorem*, Tomo I, IJ-UNAM, México, 1998, p. 558.

³¹ Véase: Marta Morineau, *Una introducción al Common Law*, op. cit., p. 81.

El debido proceso o de garantías judiciales con que se estableció el desahogo de los procedimientos jurisdiccionales en el sistema de *common law*, además, preveía el recurso de Casación que implicaba la nulidad o anulabilidad de los actos procesales o resoluciones judiciales que adolecían de legalidad, es decir, en los cuales existía una clara aplicación errática de los preceptos constitucionales, lo que convertía a la sentencia en ilegal. Esta figura de claro origen francés, se remonta a la Corte de Casación, establecida en 1790 por la Asamblea Constituyente de la Francia como un órgano ligado más al poder legislativo que al judicial ya que verificaba la exacta aplicación de la ley al hecho concreto, reenviando la determinación de Casación a la autoridad natural para subsanar los errores cometidos *in judicando*.³²

Es así como se constituía eficazmente en el derecho moderno la garantía de respeto a los derechos del ciudadano o de la persona por parte del poder público, recibiendo el nombre de Casación (casación. f. Der. Acción de casar o anular.)³³. Dicha prerrogativa de legalidad fundamental, perteneciente al sistema de *common law*, generalmente se acompaña de recursos (*writs* o mandatos judiciales) como el *Habeas Corpus* o el *Injunction*, que se traducen en la facultad más importante que otorga el Estado al ciudadano para que el Poder Judicial, con base en los principios de independencia e imparcialidad, brinde la tutela de sus derechos fundamentales a través de un procedimiento sencillo y breve en contra de actos de autoridad sin fundamento y que además infieran daño o agravio a la persona.

³² Véase “El amparo judicial y el recurso de casación”, Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, *op. cit.*, p.114 y ss.

³³ Véase: Diccionario de la Real Academia Española, Microsoft Encarta, *op. cit.*, voz: casación.

1.3. Figuras extranjeras de garantía que incidieron en la conformación del juicio de amparo

El antecedente más remoto que se reconoce del amparo como institución protectora de los derechos de las personas y de la ley se encuentra en los procesos forales o fueros generales del reino de Aragón³⁴ que con posterioridad, en conjunto con el reino de Castilla, conformó lo que en la actualidad conocemos como la nación española o España.

Cabe destacar que en el proceso de colonización de México, ambos reinos se encontraban unidos por vía del matrimonio de Isabel I de Castilla y Fernando II de Aragón y que, por razón de la guerra de sucesión, ganada por Isabel, se encontraban residiendo en Castilla; ello aunado a que el último punto de la Península ibérica, ocupado por los judíos, era el reino Nazarí de Granada perteneciente a Castilla y recuperado en 1492³⁵, año en que Cristóbal Colón llegó al continente Americano.

El conjunto de situaciones descritas propició que las relaciones originadas entre España y América tuvieran como principal promotor a Castilla, cuyo cuerpo jurídico se encontraba en pésimas condiciones, con relación al del reino de Aragón pues las decisiones que tomaba la corona, relativas al pueblo, se basaban en lo religioso antes que en lo objetivo. Esta fue la época de mayor influencia española en sus colonias iberoamericanas pues Isabel I, la católica, se empeñó en que se catolizará a los indígenas y que no fueran esclavizados, según las normas jurídicas vigentes en su reino³⁶.

³⁴ Véase: Víctor Fairén Guillén, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, IJ-UNAM, Serie C, Estudios históricos 4, México, 1971, p. 63.

³⁵ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, búsqueda: Isabel I la Católica.

³⁶ *idem*.

De esta manera la tradición jurídica del reino de Aragón fue importada primero a Castilla y posteriormente trasladada hacia América bajo un régimen procedimental netamente inquisitivo, “...incluyendo en el sistema jurídico el reconocido recurso de *Manifestación* que se constituía como la figura procesal de mayor prestigio en Aragón y que aparece prevista desde el fuero de 1265...”³⁷, algunos autores estiman que su alcance supera en protección al *Writ of Habeas Corpus* anglosajón de 1679, en virtud de que “...éste recurso extendía su tutela en favor de bienes y no sólo de personas.”³⁸.

Este recurso de *Manifestación*³⁹ en conjunto con otras diversas figuras jurídicas de origen español son de trascendental importancia para la conformación de nuestro juicio de amparo ya que lo anteceden directamente al haber operado con relativo éxito tanto en España como en la Nueva España, en donde los mestizos y criollos exigieron que se garantizara el respeto de sus derechos naturales por considerarse iguales y con las mismas prerrogativas que los españoles peninsulares, lo que se hizo en claro seguimiento de las ideas lustradas que guiaron a la emancipación del Pueblo de Virginia, de los Estados Unidos de América y posteriormente a la revolución francesa.

³⁷ Víctor Fairén Guillén, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, op. cit., p. 78.

³⁸ *ibidem*, p. 83.

³⁹ ...controversia jurisdiccional que debía dirimir *La Corte del Justicia*, su objetivo era el de emitir un mandato a cualquier Juez o autoridad que tuviera a una persona detenida por cualquier motivo para que fuera esta entregada a la dicha Corte y tenerla bajo su jurisdicción a fin de que no se le infiriera violencia alguna antes de que fuera probada su culpabilidad... Véase: Víctor Fairén Guillén, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, op. cit., pp. 77-78.

1.3.1. La garantía en Aragón

Previo a la existencia de una garantía debe ser creado el derecho y posteriormente el instrumento que hará real y objetivo su cumplimiento esto es, la jurisdicción o la boca de la ley⁴⁰, la que generalmente se establece por la manifestación de la voluntad de las personas que conforman el conglomerado social, a manera de zanjar las diferencias y conflictos de manera civilizada, dejando atrás la bárbara venganza de sangre, la divina y la venganza pública⁴¹.

En el caso de Aragón, ya en 1247⁴² existía una figura jurisdiccional denominada *el Justicia mayor o Juez medio*, quien se encargaba de sentenciar las causas suscitadas entre los nobles y el rey, aunque lo que se pretendía era consagrarlo como tal entre todas las gentes del reino⁴³; cabe señalar que el método de juzgamiento de la época era el conocido inquisitorio que emergió en el Concilio IV de Letrán de 1215⁴⁴ para castigar los delitos eclesiales y que con posterioridad se adoptó como método de enjuiciamiento civil y penal.

El proceso inquisitivo carecía de cualquier forma de legalidad y seguridad jurídica ya que la persona que acusaba era quien probaba el delito, quien juzgaba e imponía la pena, absolviendo o condenando, pero con la gran facultad de utilizar la tortura para obtener la confesión⁴⁵, dejando en absoluta indefensión al reo que estaba privado del derecho de apelar la sentencia.

⁴⁰ Véase: Charles-Louis de Montesquieu, *El espíritu de las leyes, Tomo I y II*. Esta edición digital es una reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla. jabyn@us.es, p. 237.

⁴¹ Véase: Fernando Castellanos Tena, *Lineamientos elementales de derecho penal*, Porrúa, cuadragésima edición, México, 2003, pp. 31-38.

⁴² Véase: Víctor Fairén Guillén, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo, op. cit.*, p. 12.

⁴³ *ibidem*, p.16.

⁴⁴ Véase: Adolfo Alvarado Belloso, *et al, Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso*, Juris, Argentina, 2006, pp. 10-11.

⁴⁵ *ibidem*, p.14.

Al trasladarse el método inquisitivo al enjuiciamiento de las causas civiles y penales se hizo necesario para la nobleza limitar el poder del monarca, lo que se logró con la figura de las Cortes de Aragón que recibían el recurso procedente por vía de apelación y del *Juez medio*⁴⁶ quien sentenciaba si determinado acto era conforme a los fueros del reino o contra fuero, en este último caso, con fundamento en los procesos de *Firma* y *Manifestación* ponía en libertad al reo o limitaba la autoridad del Juez o funcionario natural hasta el momento en que fuera dictada la sentencia, lo que en nuestro juicio de amparo conocemos como la suspensión provisional o definitiva de los actos arbitrarios que agravan los derechos de la persona.

Cada uno de estos procesos constituía una petición que tenía un propósito específico, aunque la acción que ejercía el quejoso se basaba en agravios o *greuges*⁴⁷, teniendo el *Juez medio* la facultad de fallarlo, incluso cuando el recurso se encontraba en las Cortes, a través de los procesos de *Firma* y *Manifestación*, dependiendo de la situación concreta.

La *Firma* era una orden de inhibición emitida por *La Corte del Justicia*⁴⁸ que impedía el ejercicio abusivo de la potestad que otorgaban los fueros a los jueces, oficiales, autoridades del reino y aún contra decretos u órdenes reales que pretendieran ejercer algún derecho ilegítimo contra los derechos y bienes del solicitante o inferirle algún tipo de molestia en su persona, era llevado a cabo a través de un proceso sumario de tipo oral que exigía la prestación de fianza para asegurar la presencia del peticionario en el juicio iniciado y se denominaba *Firma* porque al final del escrito de agravios se agregaba el apellido del peticionario, con lo cual se legitimaba el inicio del proceso.

⁴⁶ Véase: Víctor Fairén Guillén, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, op. cit., pp. 30, 70.

⁴⁷ *ibidem*, p. 51.

⁴⁸ *ibidem*, p. 65.

Actualmente es posible homologar esta figura con un proceso de verificación de constitucionalidad (*foralidad* en el reino de Aragón) del acto reclamado pues su base primordial era la garantía de legalidad del acto de autoridad, si éste no era conforme con lo que establecía el cuerpo jurídico supremo, es decir los fueros, podía ser modificado e incluso anulado, restituyendo al agraviado en el pleno goce de sus derechos reales. Es necesario precisar que este proceso también tenía efectos suspensivos o cautelares pues su tramitación paralizaba los procesos ante los tribunales comunes hasta que *La Corte del Justicia* fallaba en definitiva el asunto y establecía “... si la determinación del Juez era legal o se encontraba desafortada...”⁴⁹.

Este tipo de recurso también era procedente contra sentencias criminales definitivas que no admitían ningún recurso ordinario como el de apelación⁵⁰; de igual forma, en contra de las determinaciones reales el ocursoante podía optar entre la interposición del recurso de *Firma* o de apelación, sin embargo, una vez iniciado un recurso no era posible renunciar a él para optar por el diverso y tampoco era posible terminar uno, indistintamente, e iniciar otro, es decir, existían dos instancias entre las que se podría elegir el proceso o recurso que mayor beneficio pudiera aportar al quejoso.

Esta característica del sistema jurídico era de trascendental importancia ya que en el recurso de apelación, como sucede actualmente, no era posible producir e ingresar nuevos elementos de prueba en la revisión del proceso seguido ante un Juez o tribunal común, caso contrario sucedía en el recurso de *Firma* en donde si era posible e incluso legal la aportación de medios de prueba, como acontece en nuestro actual amparo indirecto o bi-instancial.

⁴⁹ *idem*.

⁵⁰ *ibidem*, p. 67.

Existía también un proceso de *Firma* por actos futuros que surtía efecto cautelar inmediato y era procedente incluso contra actos del rey⁵¹ o sus agentes, dejando sólo de tener vigencia cuando *el Justicia* determinaba revocarlo o cuando llevado un proceso judicial se hubiera dictado sentencia definitiva y ésta, según *el Justicia*, fuera conforme a los fueros o leyes del reino de Aragón.

Cabe destacar que los procesos de *Firma* y de *Manifestación*, al dictar sentencia en contra de un acto de autoridad que se encontrará al margen de los fueros de Aragón, hacía las veces de un recurso de casación y otras tantas funcionaban como un juicio de amparo constitucionalidad⁵². De casación porque dejaba sin efecto el acto de autoridad contrafuero, mandando la nulidad de la determinación de la autoridad natural y como amparo porque tenía la facultad de declarar una ordenanza desaforada y dejarla sin efecto para el resto del reino.

Por otro lado, el recurso de *Manifestación* era una especie de controversia jurisdiccional que anteponía el principio de la presunción de inocencia y que dirimía *La Corte del Justicia*; su objetivo era el de emitir un mandato (letra) a cualquier Juez o autoridad que tuviera a una persona detenida por cualquier motivo para que fuera esta remitida a la dicha Corte y tenerla bajo su jurisdicción a fin de que no se le infiriera violencia alguna antes de que se probara su culpabilidad o el motivo por el que se le acusaba o, incluso, que la sentencia en que así lo determinará fuera apegada al fuero del reino⁵³, lo que en el amparo directo conocemos como la suspensión hasta en tanto se verifique la legalidad de la determinación judicial combatida.

⁵¹ *ibidem*, p. 69.

⁵² *ibidem*, p. 59.

⁵³ *ibidem*, p. 77, 78.

El proceso de *Manifestación*, contrario a lo que ocurría con el de *Firma* de derechos, no suspendía el procedimiento ordinario y permitía al Juez dictar sentencia aun cuando esta fuera condenatoria, si con posterioridad a dicha sentencia *el Justicia* determinaba que la sentencia no era conforme con los fueros se llevaba a cabo una audiencia adversarial entre el sentenciado y el Juez que había emitido la sentencia, en ella se vertían argumentos y contra argumentos que sustentaban el dicho de cada cual, en ese punto *el Justicia* determinaba si confirmaba o anulaba la sentencia atendiendo a los fueros y argumentos de las partes⁵⁴.

Ambos tipos de proceso tenían como basamento fundamental la garantía de legalidad y la supremacía del Poder Judicial incluso sobre el Ejecutivo o real, teniendo un gran contenido jurídico en común con nuestro actual juicio de amparo en virtud de que operaban bajo los principios de legalidad, imparcialidad judicial, independencia y equidad, piedra angular del sistema de justicia de un estado democrático, además del principio de instancia de parte, estricto derecho e interés jurídico, propios del juicio de amparo.

No obstante su gran valor garantista, fueron eliminados paulatinamente del cuerpo jurídico de Aragón en 1592⁵⁵, cuando el rey Felipe II, prohibió su aplicación e impuso en su lugar el tan conocido sistema inquisitivo con las cortes de Tarazona; en 1707⁵⁶ se reafirmó dicho sistema con el Decreto de Nueva Planta que derogó definitivamente en toda España la legislación foral en favor de un sistema legal unitario, consagrado por el Reglamento sobre Administración de Justicia de 1835.⁵⁷

⁵⁴ *ibidem*, p. 91.

⁵⁵ *ibidem*, p. 103.

⁵⁶ *ibidem*, p. 75.

⁵⁷ *idem*.

Más adelante, ya constituida la Nueva España, existió una figura similar, que había sido tomada precisamente de los procesos forales de Castilla y adaptada al entorno sociocultural, denominada amparo colonial. Al respecto, Andrés Lira González, señala:

El amparo colonial es una institución procesal que tiene por objeto la protección de las personas en sus derechos, cuando estos son alterados o violados por agraviantes, que realizan actos injustos de acuerdo con el orden jurídico existente, y conforme al cual una autoridad protectora, el virrey, conociendo directa, o indirectamente como presidente de la Real Audiencia de México, de la demanda del quejoso agraviado, sabe de la responsabilidad del agravante y los daños actuales y/o futuros que se siguen para el agraviado, y dicta el mandamiento de amparo para protegerlo frente a la violación de sus derechos, sin determinar en éste la titularidad de los derechos violados, y sólo con el fin de protegerlos de la violación.⁵⁸

La similitud con el actual juicio de amparo es sustancial, con las salvedades obvias del dinamismo jurídico contemporáneo. Sin embargo, la principal característica es que el Virrey no examinaba la titularidad de derechos sobre las cosas sino el respeto de la potestad que las personas ejercían sobre ellas, con independencia de que un Juez determinara si era legítimo o ilegítimo.

La característica en comento merece una consideración especial porque a partir de ella se moldea el moderno juicio de amparo, retomando elementos de variados instrumentos de garantía instituidos con anterioridad en otros países, entre los que sobresalen, por la importancia de su cultura jurídica, el sistema francés y el angloamericano en sus respectivos juicios de Casación y los diversos *Writs* o recursos que tenían como finalidad la protección del ciudadano contra las injerencias arbitrarias del poder estatal.

⁵⁸ Juventino V. Castro, *Garantías y amparo*, op. cit., p. 350.

1.3.2. La garantía en Francia

En Francia la figura jurídica, garante de legalidad por excelencia, es la denominada casación “...acción de anular y declarar por de ningún valor, ni efecto algún acto ó instrumento...”⁵⁹, establecida en 1790, con la conversión de su Estado monárquico a constitucional. Tiene su origen en los *parlements* (jueces) del derecho feudal que se instituyeron para restar poder al rey en la ordenanza de 1302, donde se establecía la inapelabilidad de las sentencias dictadas por las cortes monárquicas; sin embargo, existía un órgano que se encargaba de recoger las quejas para ser presentadas al soberano, quien se erigía en tal caso como Juez, ordenando al *parlement* su anulación o reforma en caso de que así procediera.⁶⁰

Posteriormente, en la Ordenanza de 1667, el rey Luis XIV instaure el sistema de impugnación de sentencias parlamentarias⁶¹ que poco a poco se fue configurando en el recurso de casación a favor de los particulares, “...siendo en el decreto de primero de diciembre de 1790 cuando se instituye el conocido Tribunal de casación que tenía como función principal la defensa de la ley en abstracto, ligada más al poder Legislativo que al Judicial...”⁶², anulando las sentencias dictadas por las Cortes que no fueran conformes con la Constitución o con las normas establecidas y asegurando así el predominio de la ley sobre cualquier voluntad individual. Dicha circunstancia lo presentaba, como lo que hoy conocemos en nuestra legislación de amparo, como un auténtico recurso de revisión constitucional.

⁵⁹ Joaquín Escriche, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, 9ª ed., Librería de Rosa, Bouret, París, 1855, p. 424.

⁶⁰ Véase: Tesis doctoral de Héctor Aníbal de León Velasco, *El recurso de casación penal*, bibliojurídicas, IJJ-UNAM. www.juridicas.unam.mx

⁶¹ *idem*.

⁶² Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, *op. cit.*, p.115.

Aunque, de hecho, este elemento de garantía constitucional fue adoptado, de manera similar aunque con un poder mucho mayor, en la Constitución centralista de 1836 del México independiente como la organización de un Supremo Poder Conservador que incluso influía sobre los tres poderes de la nación y, según el insigne profesor Ignacio Burgoa, su función primordial consistía en velar por la conservación del régimen constitucional el cual no era de índole jurisdiccional, sino meramente político, y cuyas resoluciones tenían validez “erga omnes”.⁶³

El Supremo Poder Conservador fue derogado de la Constitución mexicana con las Bases Orgánicas de 1843 y no existió un recurso similar que garantizará de manera efectiva los derechos fundamentales de los ciudadanos sino hasta la Constitución Federal de 1857 en que se instituye el juicio de amparo que coexistió con los denominados recursos de súplica y de casación que, éste último, se señalaba en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 15 de septiembre de 1880 y se precisaba en el de 6 de julio de 1884; siendo reemplazado por el juicio de amparo en 1919, a través del artículo 99 transitorio de la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común en el Distrito y Territorios Federales.⁶⁴

No obstante, su carácter de revisión extraordinaria de legalidad de la actuación del Juez en el proceso y en sentencia ejecutoria quedó como elemento inherente del juicio de amparo, a grado tal que algunos tratadistas y teóricos de la ciencia jurídica señalan que en nuestra legislación de amparo se establece el amparo casación⁶⁵, esto debido a las características que comparten ambas figuras, aun cuando otros señalan que sólo son aparentes.

⁶³ Ignacio Burgoa O. *El juicio de amparo, op. cit.*, p. 107.

⁶⁴ *ibidem*, pp. 151-152.

⁶⁵ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo, op. cit.*, p.112-13.

La jurisprudencia es uno más de los elementos que se tomaron de la legislación francesa⁶⁶, aunque ésta a su vez abreve del *common law* anglosajón, referente a conflictos de derecho ya resueltos, cuyas sentencias crean reglas específicas conforme a las que se resolverán casos similares incluso, tratándose de la interpretación que se dé a una ley, al constituirse en normas materiales o reglas obligatorias para el tribunal que la emitió y para los tribunales inferiores, no así para los de igual categoría que pueden resolver en un sentido diverso, con lo que se crea una contradicción jurisdiccional.

Al ser retomada esta parte de la cultura jurídica francesa se transmutó de manera *sui generis*, pues entremezcló su manera de establecer jurisprudencia con el sistema angloamericano del *common law* conforme a la regla de “*stare decisis*”⁶⁷, acatar decisiones y no abrogar reglas establecidas, que se origina en “...el caso *Marbury Vs. Madison*, decidido en 1803, según el cual la Suprema Corte de los Estados Unidos declaró el derecho del Poder Judicial de apreciar la constitucionalidad de las leyes del Congreso, resolviendo la competencia y el deber del Poder Judicial de determinar lo que es la ley.”⁶⁸.

Así, mezclando ambas características, fue adecuado a nuestro sistema jurídico de corte inquisitivo, contrario a la oralidad y contradicción del *common law*, la manera de interpretación legislativa, el alcance y el sentido de la norma aplicada en perjuicio de los ciudadanos. El resultado, es la interpretación de normas, legales en el caso de los tribunales colegiados y, constitucionales en el caso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que lo realiza a través de las Salas que la conforman, de los Tribunales Colegiados de Circuito y de los Plenos de Circuito.

⁶⁶ Véase: Juventino V. Castro, *Garantías y amparo*, op. cit., pp. 353-354.

⁶⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, 1999, p. 919.

⁶⁸ Diccionario Jurídico de la UNAM 2004. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Voz: *common law*

No obstante, en nuestro sistema judicial no aplica como tal la regla del *stare decisis* y, para que una decisión jurisdiccional tenga el carácter de jurisprudencia, y por ende sea obligatoria para los tribunales y juzgados de igual o menor jerarquía, debe ser precedida por al menos cinco resoluciones en un mismo sentido, lo que en un dado caso obliga al tribunal que la emitió y a sus inferiores a adoptar dicha interpretación normativa, pero no las reglas para determinar un caso concreto; si en la conformación de la jurisprudencia se emite una determinación contraria a la primigenia no existirá jurisprudencia y sólo quedará como una tesis aislada, la que en manera alguna obliga a ningún Juez o tribunal, sirviendo sólo como un criterio orientador sin necesidad de justificar su uso u omisión.

Esta particularidad se debe a Ignacio L. Vallarta e Ignacio Mariscal, quien afirmaba que toda sentencia de la Corte Suprema de Justicia debía servir de precedente obligatorio para el propio órgano y los tribunales federales inferiores, por su parte, Vallarta agregó, que para asegurar la firmeza de lo resuelto por la Corte se deberían dictar cinco ejecutorias en el mismo sentido para que de ese modo surgiera la jurisprudencia.⁶⁹ En ese sentido, es evidente la adaptación que se hizo de la jurisprudencia francesa y angloamericana al variable régimen que en ese momento vivía la república mexicana, sin embargo, adquirió firmeza y arraigo en el sistema judicial mexicano hasta la actualidad aun en contra de los peligros que arrastra consigo un poder tan inmenso.

⁶⁹ Véase: Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México*, op. cit., pp. 62-63.

1.3.3. La garantía angloamericana

Los recursos o *writs* establecidos en el sistema judicial de los Estados Unidos de América descienden de la jurisprudencia del derecho inglés y son muy superiores en cantidad a nuestro juicio de amparo que únicamente se divide en dos tipos: directo (uni-instancial) e indirecto (bi-instancial), aunque en realidad ambos sistemas tienen una protección similar en cuanto a derechos se refiere con la salvedad de que los *writs*, con excepción del *writ of injunction*, protegen derechos específicos de la persona y deben ser solicitados ante los Juzgados de Distrito, la Corte Suprema o el Tribunal de *Equity* o equidad⁷⁰.

Los instrumentos de garantía de respeto a derechos fundamentales o *Bill of rights*, se establecen a través de tres elementos que forman su sistema judicial, el *Statute Law* o legislación escrita, el modo de proceder o *common law* y las Cortes de equidad que funcionan a modo de conformar un proceso autónomo o especializado⁷¹, como en el caso lo hacen los Tribunales Federales de Amparo. Los medios de impugnación previstos en su legislación se registran como recursos o mandamientos que obligan, inhiben, permiten o restringen actos y derechos, generalmente derivados de una acción arbitraria; aquellos que se relacionan con nuestro tema se estructuran de la siguiente forma:

Writ of Habeas corpus, es expedido por todas las cortes y tribunales, federales y estatales, su objetivo es la obtención de la libertad personal de quien haya sido ilegalmente privado de ella, es decir, la autoridad judicial realiza un examen pormenorizado de los fundamentos que dieron origen a tal privación,

⁷⁰ Véase: Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, primera edición, México, 1999, p. 874.

⁷¹ Véase: Marta Morineau, *Una introducción al Common Law*, op. cit., p. 17.

si estos son arbitrarios e ilegales se libera al sujeto con base en el respeto al debido proceso, legalidad y presunción de inocencia⁷².

En México el artículo 20 de la Ley de Amparo establece la procedencia del juicio en casos de privación arbitraria de libertad a través de un proceso bi- instancial que puede producirse en cualquier tiempo, siendo una excepción al principio de definitividad que define nuestro juicio.

Writ of error, debido a sus características se asimila a nuestro juicio de amparo directo, no obstante su función primordial se acerca más a un recurso de casación ya que se configura como un mandato expedido por un tribunal superior hacía uno inferior, distinto del de apelación, en que le ordena remitir el expediente de un juicio concluido para realizar un examen, estrictamente por los errores de aplicación del derecho, en virtud de que el agraviado considere que la sentencia dictada es contraria a la letra o interpretación de la ley; su resultado puede ser de confirmación de la sentencia por estar a justada a los preceptos de ley o, de revocación, devolviéndolo en el caso para el efecto de que reabra la instancia.⁷³

El juicio de amparo directo, a través del órgano judicial competente en su función de verificador de legalidad, puede mandar reabrir el proceso cuando encuentra fundado el recurso que combate la sentencia por violaciones procesales o de inexacta aplicación de la ley, con lo que devuelve al tribunal responsable de la transgresión el expediente para que éste a su vez modifique su determinación; ello, sin influir en el sentido de su dictamen, únicamente señalando el punto en que el tribunal natural se excedió, realizó una errónea interpretación u omitió la aplicación de un precepto constitucional.

⁷² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, op. cit., p. 886.

⁷³ *ibidem*, pp. 886-887.

Un elemento más que asemeja nuestro juicio de amparo directo es el denominado *writ of certiorari* que se traduce en la facultad discrecional con que cuenta el máximo tribunal norteamericano para elegir los casos en que intervendrá, dependiendo de la importancia y/o trascendencia que tenga su determinación para afirmar su normatividad nacional⁷⁴. Esta facultad se encuentra constitucionalmente prevista en México también, e incluso existe un Acuerdo emitido por el Consejo de la Judicatura Federal en donde se reglamenta la admisión y procedencia de los denominados recursos de revisión en amparo directo e indirecto.

De los *writs* precisados, el más importante, por su carácter universal y extenso, es el denominado *Injunction* que es oponible incluso ante personas que no revisten el carácter de autoridad, como si lo establece y regula en el aspecto de procedencia, nuestra Ley de Amparo. Este mandamiento judicial es expedido por las Cortes de equidad⁷⁵ y es tan amplio su campo de aplicación que puede válidamente ser comparado con nuestro juicio de amparo bi- instancial e incluso pudiera llegar a ofrecer un mayor campo de protección de derechos y libertades por no estar sujeto a la rigidez del *common law*.

Su procedimiento es sumario y es procedente incluso sin que exista un juicio previo en que concurra lesión de derechos fundamentales, aunado a un efecto suspensivo que lo dota de un carácter preventivo contra futuras situaciones arbitrarias de hecho y de derecho que lesionen al individuo aún en sus bienes y no sólo en sus prerrogativas constitucionales aunque, por ser emitido por una corte de equidad, tampoco puede lesionar derechos de la parte contraria, limitándose a prohibir, inhibir, restringir u obligar a un hacer de los actos que pudieran traer consigo el agravio alegado.

⁷⁴ *ibidem*, p. 887.

⁷⁵ *ibidem*, p. 891 y ss.

La intervención norteamericana se considera material e ideológica pues involuntariamente proporcionó impulso a los próceres de la liberación nacional que no sólo buscaban la emancipación del yugo español sino el establecimiento de una forma de gobierno propia, aunque basada en las ideas ilustradas provenientes de la Europa continental e insular⁷⁶ que se adaptará mejor a sus necesidades, aunque como en todo proceso de revolución histórica siempre existen dos fuerzas que se contraponen, que es lo que genera el dinamismo propio del progreso social.

En el proceso independentista mexicano existieron dos corrientes políticas, “...por un lado los liberales y por el otro los conservadores que propugnaban por que se mantuviera el imperio real o monárquico...”⁷⁷ opuesto a la idea de instaurar una república federal; las teorías inherentes a cada corriente y la experiencia de más de 300 años de dominio español, aunadas a los intereses económicos de los grupos sociales y su cantidad en masa, inclinaron la balanza del lado de los liberales por lo que se optó, no sin resistencia mediata del grupo opositor, por un régimen de gobierno confederado que se concibió en “Los Sentimientos de la Nación de José María Morelos y en los Elementos constitucionales de Ignacio López Rayón.”⁷⁸.

La idea de un gobierno democrático que garantizara los derechos fundamentales de las personas se fundó en un modelo de pesos y contrapesos políticos o de separación de poderes, la república; aunque en principio tuviera mayor trascendencia la obtención del poder público por sobre el objetivo de la emancipación nacional.

⁷⁶ Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación/UNAM-IIB (Colección Bicentenarios), *Constitución federal de los Estados Unidos de América, con dos discursos del general Washington*, México, 2013, pp. 14-15

⁷⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México, op. cit.*, pp. 19-20.

⁷⁸ *ibidem*, p.18.

1.3.4. La garantía en México

De acuerdo con el profesor Andrés Lira González, “... durante la época de sometimiento estuvo vigente en México el denominado amparo colonial como la institución protectora de derechos personales y reales...”⁷⁹ aún y cuando carecía de sustento constitucional pues al ser un país conquistado, dependiente del cuerpo normativo español, el monarca le otorgaba un instrumento jurídico que reconocía los privilegios de sus habitantes, la organización política y el derecho en general “...al que denominaba fuero...”⁸⁰; en el caso, dicha recopilación de normas, recibía el nombre de Leyes de Indias⁸¹.

El amparo colonial, ordenado por el Virrey en turno, y el sistema legal español fueron perdiendo vigencia a principios del siglo XVIII por el debilitamiento de España, que desde 1808 estaba invadida por el ejército napoleónico⁸² derivando, en 1812, en la promulgación de la Constitución de Cádiz. Esta situación fue aprovechada por los insurgentes mexicanos que, siguiendo el ejemplo del pueblo estadounidense y francés, iniciaron su proceso de independencia en 1810.

En 1809 la monarquía española decretó, por bando, “...que el reino incluía a todas las colonias, con las canonjías que ello implicaba...”⁸³ por lo que se pretendió que en la Nueva España, cobrara vigencia su Constitución; no obstante, debido a su inestabilidad política ésta sólo rigió parcialmente y en dos periodos sin mayor trascendencia.

⁷⁹ Véase: nota 47.

⁸⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México*, op. cit., p. 5. Véase: nota al pie: “Aunque se ignore el sentido original de la palabra, en los territorios hispánicos, durante los siglos X a XII, era sinónimo de “ley”, “uso” o “costumbre” en una comarca, distrito o “tierra”...

⁸¹ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, op. cit., búsqueda: Leyes de Indias.

⁸² *ibidem*. Búsqueda: España.

⁸³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México*, op. cit., p. 16.

El 22 de octubre de 1814, Don José María Morelos y Pavón proclamó a México como República independiente, promulgando en Apatzingán la primera Ley fundamental del país, aunque en rigor “...nunca estuvo vigente. En 1821, en Córdoba Veracruz, el Virrey Juan O’Donojú reconoció, a nombre de la Corona española, la independencia de México...”⁸⁴ y, en 1824 se decretó la primera Constitución que estuvo activa en la época independiente de México, a ella siguieron cuatro constituciones más, dos federalistas (1847 y 1857) y dos más de corte centralista (1836 y 1843).

Debe decirse que a pesar de que en las diversas constituciones vigentes, hasta la de 1957, se diseminaban los derechos fundamentales en su estructura; no obstante, la garantía de respeto a tales prerrogativas no era genérica pues cada una de ellas la instrumentaba de forma diversa y fútil. Es decir, no se especificaba un procedimiento ordinario o extraordinario estable que materializará la obligación del Estado de respetar los derechos constitucionalmente tutelados por el Poder Judicial y cada vez que se reformaba la Constitución se modificaba su instrumentación.

Fue hacia finales de 1840 que en México se habló de un juicio de Amparo como tal cuando el Congreso del Estado de Yucatán, que pretendía separarse del resto de la República mexicana, conoció de un proyecto de Constitución redactado por el jurista Manuel Crescencio García Rejón, donde se pretendía establecer el sistema bicameral, proponiendo también la creación de una Corte Suprema de Justicia dependiente del Poder Judicial que además organizará un control de defensa de la Constitución a través del Amparo abarcara solamente actos del Congreso y del Poder Ejecutivo⁸⁵.

⁸⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México, op. cit.*, p. 18.

⁸⁵ Véase: Alberto Del Castillo del Valle, *Ley de Amparo Comentada*, Ediciones Alma, México, 2010, pp. XV-XVIII.

El 31 de marzo de 1841 se decreta en Mérida la Constitución Política del Estado de Yucatán que en su artículo 62, señalaba:

Artículo 53.- Corresponde a este Tribunal (la Corte Suprema) reunido: 1°. Amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección, contra las leyes y decretos de la Legislatura que sean contrarios a la Constitución; o contra las providencias del gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido el Código Fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos, a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas.⁸⁶

Posteriormente, el primero de octubre del mismo año, la Cámara de Diputados de Yucatán declaró que ésta parte de México sería en adelante una República autónoma, y sólo dos años después, en diciembre de 1843, el general Pedro Ampudia lograría conciliar a Yucatán con el gobierno central.⁸⁷, establecido el 12 de junio bajo la denominación de Bases Orgánicas, régimen que se mantuvo hasta el 22 de agosto de 1846 cuando se reinstauró la Constitución de 1824 por decreto expedido por el general Mariano Salas,⁸⁸ quien citó a un Congreso que era a la vez constituyente y ordinario para discutir su permanencia o su completa abrogación y la emergencia de una nueva que aprovechara los principios fundamentales plasmados en aquélla.⁸⁹

Finalmente en mayo de 1847 se optó por decretar el Acta de Reformas de la Constitución Federal del 24, en la que participaron siete miembros, destacando por la importancia de su aportación, Manuel Crescencio García Rejón, Mariano Otero, Joaquín Cardoso y Pedro Zubieta, que pugnaban por

⁸⁶ *ibidem*, p. XVII.

⁸⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *La jurisprudencia en México, op. cit.*, p. 45.

⁸⁸ Véase: Carlos Arellano García, *El juicio de amparo*, Porrúa, México, 2000, p. 116.

⁸⁹ Véase: Felipe Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México 1808 – 2005*, p. 440.

una clara división de poderes en un estado confederado y por la implementación del juicio de amparo.⁹⁰

Dentro de las modificaciones señaladas se encontraba inserta, por aportación de Manuel Crescencio García Rejón, el juicio de amparo, retomado en la discusión del Congreso de 5 de abril de 1847 por Mariano Otero en la formulación de un voto particular, de donde nace la conocida fórmula Otero, plasmada en el artículo 25 del Acta de Reformas que precisa:

Los tribunales de la Federación *ampararán* a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales (esto último en virtud de la carta de 1824 no contenía una declaración de derechos), contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la federación, ya de los estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.⁹¹

En su parecer se debería enfatizar la responsabilidad del Estado para con los ciudadanos tutelada por un Tribunal Federal dependiente del Poder Judicial que estableciera los medios para hacer efectivo el respeto a los derechos insertos en la Carta Fundamental; es decir, que al constitucionalizarse el juicio de amparo se obligaba al Congreso de la Unión a instrumentalizar un procedimiento judicial asequible a los ciudadanos por medio del cual pudiera ser exigida la restauración o suspensión de los actos de autoridad que de alguna manera pudieran causar agravio en su persona, dicha prescripción se materializaba en el numeral 5, que señalaba:

⁹⁰ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, op. cit., pp.400-401.

⁹¹ *idem*.

artículo 5º.- Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas.⁹²

Dicha prescripción, al menos en teoría, revelaba una distinción entre derechos y garantía de respeto a los mismos; es decir, el catálogo de derechos fundamentales inscrito en la Constitución ya no sería sólo una mera declaración enunciativa, sin trascendencia jurídica, sino que tendría fuerza de ley fundamental y su concreción sería con base en una ley general, acorde con el principio de competencia residual del federalismo democrático. Esta aspiración se concretó diez años después con el denominado Plan de Ayutla que dio vida a la Constitución de 1857⁹³, la que preveía en su artículo 101⁹⁴, el juicio de amparo, reglamentándolo a través de diversas leyes orgánicas que se emitieron bajo su vigencia por el Poder Judicial de la Federación.

La primera Ley de Amparo, “...denominada Ley Orgánica de procedimientos de los tribunales de la Federación, que exige el artículo 102 de la Constitución federal, para todos los juicios de que habla el artículo 101 de la misma”,⁹⁵ fue decretada en noviembre de 1861 y preveía tres instancias: original que otorgaba competencia al Juez de Distrito como natural y al Tribunal de Circuito como instancia de apelación, pudiendo acceder, en dado caso, a una tercera instancia que podría indistintamente ser el denominado recurso de súplica u optar por el juicio de amparo.⁹⁶

⁹² Felipe Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México 1808 - 2005*, op. cit., p. 472.

⁹³ Véase: Diccionario Jurídico, op. cit., voz: Plan de Ayutla.

⁹⁴ Véase: José Barragán Barragán, *Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo 1812 – 1861*, IIJ-UNAM, México, 1987, p. 204.

⁹⁵ Véase: Barragán Barragán, José, *Primera ley de amparo de 1861*, IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 14, México, 1987, p. 66.

⁹⁶ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, op. cit., pp. 411-412.

Esta Ley fue abrogada por la de 20 de enero de 1869 que retomaba importantes cuestiones de la anterior y se hacía más minuciosa en su articulado, precisando que el juicio de amparo era improcedente contra las resoluciones emitidas en negocios judiciales, situación que la misma Corte se encargó de remediar con la sentencia de amparo de 29 de abril 1869 en que se revocaba el auto dictado por el Juez de Distrito del Estado de Sinaloa de 27 de marzo previo, “...que desechaba la demanda de amparo interpuesta por el licenciado Manuel Vega contra una providencia del Tribunal Superior de Sinaloa que lo había suspendido en el ejercicio de la profesión de abogado con apoyo en el artículo octavo de la Ley de Amparo de 1869.”⁹⁷.

Importante fue sin duda la declaración material de inconstitucionalidad de una norma que regula la procedencia del juicio de amparo, mucho más cuando ésta se encontraba en el proceso de formación y maduramiento, al otorgar ese gran poder al recurso constitucional que garantizaría el respeto de los derechos de las personas contra cualquier ataque arbitrario de la autoridad.

Durante el extenso proceso de desarrollo y modificación del juicio de amparo, el Poder Judicial de la Federación en 1882 emitió una nueva Ley Orgánica que fijaba normativamente los criterios emitidos por la Corte dando lugar a la doble instancia que consideraba como naturales a los Jueces de Distrito y, en segundo grado, a manera de revisión oficiosa, a la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación. De igual forma, establecía la procedencia del juicio de amparo contra sentencias judiciales en materia civil, incluyendo además un capítulo de responsabilidad general y dando lugar a la figura del sobreseimiento.⁹⁸

⁹⁷ *ibidem*, p. 416.

⁹⁸ Véase: Ignacio Burgoa O. *El juicio de amparo*, op. cit., p. 136.

En 1897 la Ley Orgánica de Amparo fue subsumida en el Código de Procedimientos Federales que regulaba procedimientos de diversas materias jurídicas sin una distinción óptima, pero en 1909, la parte relativa al juicio de amparo fue separada del Código de Procedimientos Federales e incluida en el recién decretado Código Federal de Procedimientos Civiles⁹⁹, en él se precisaba y detallaba mejor el concepto del tercero perjudicado y la suspensión del acto reclamado además, en lugar del promotor fiscal, se instituye el ministerio público como garante de legalidad procedimental.

Con la nueva Constitución de 1917, que emergió como corolario de la Revolución mexicana, se retomaba y modificaba el contenido de los artículos 101 y 102 de la abrogada Constitución de 1957, ahora contenidos en los numerales 103 y 107; con éste antecedente, en 1919 fue aprobada y sancionada la nueva Ley de Amparo que delimitaba competencias en materia penal y civil entre Jueces de Distrito y la Suprema Corte, instituyendo la vía oral de ofrecimiento y recepción de pruebas y precisando los principios fundamentales que rigen el juicio como son la definitividad, la relatividad de la sentencia, el agravio personal y directo como causa de procedencia, la suplencia de la queja deficiente y la conformación de las partes en un juicio.¹⁰⁰

Adicionalmente se retrotrae nuevamente el desusado recurso de súplica de la Constitución de 1857 con una pretendida renovación que en algún momento se confundió con el juicio de amparo, puesto que al igual que éste se interponía ante la Suprema Corte de Justicia e indistintamente se podía optar por cualquiera de ellos, con la salvedad de que dicho recurso hacía las veces de una tercera instancia a la que podían acceder los órganos de autoridad.¹⁰¹

⁹⁹ *ibidem*, p. 137.

¹⁰⁰ *idem*.

¹⁰¹ *idem*.

Por virtud de esta particularidad fue comúnmente conocida como controversia constitucional, formulada y reglamentada en los artículos 131 a 146 de la Ley de Amparo como medio de impugnación paralelo al juicio de amparo, “...procedente contra sentencias judiciales de carácter definitivo...”¹⁰² en donde el máximo tribunal de la nación tenía amplias facultades para ordenar la práctica de diligencias a efecto de mejor proveer siempre que éstas, por sí mismas, no produjeran una nueva prueba que se introdujera al proceso ni versaran sobre hechos contrarios a los probados o modificaran el sentido natural de las pruebas reunidas.

La mayor precisión normativa, aunada a la estabilidad social e institucional que se vivió a partir del decreto de la Constitución Federal de 1917 creó las condiciones propicias para el desarrollo cultural y doctrinal de la nación acarreado con ello una mayor carga de trabajo para la Corte que derivó en una crisis de rezago laboral que a su vez motivó la desaparición del recurso de súplica y se convirtió en el motor de cambio de la estructura funcional del Poder Judicial de la Federación.

Tal situación orilló al Congreso a reformar el artículo 94 constitucional el 20 de agosto de 1928, estableciendo un aumento en el número de integrantes de la Corte a efecto de que funcionará en pleno y en 3 salas de cinco ministros, sin considerar al presidente; de igual forma, limitaba la competencia del Pleno para conocer de los juicios de amparo directo únicamente a los asuntos de mayor importancia y trascendencia, delegando esa misma función, en situaciones ordinarias, a las salas en razón de la materia que manejaban, de tal manera que la Primera Sala conocería de lo penal, la Segunda de lo administrativo y la Tercera de los juicios del orden civil y mercantil.

¹⁰² *ibidem*, p. 138.

En enero de 1934 al reformarse de nueva cuenta la fracción primera del artículo 104 constitucional, motivada por el rezago administrativo en que se encontraba la Corte, fue suprimido del ordenamiento legal¹⁰³; sin embargo, las instituciones que hacían uso de dicho recurso para inconformarse con las determinaciones judiciales que protegían a los ciudadanos contra sus actos arbitrarios, se inconformaron con dicha acción por lo que, a expresa petición de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, nuevamente fue reactivado en diciembre de 1946¹⁰⁴, bajo el apelativo de recurso de revisión fiscal, perdiendo todo rasgo de semejanza con el juicio de amparo constitucional.

No obstante, a pesar de las múltiples reformas normativas, la ausencia de conflictos bélicos y las condiciones socio-económicas y políticas del Estado permitieron una mayor densidad demográfica dentro del territorio nacional lo que trajo como consecuencia un mayor rezago en la administración de justicia que afectó de forma directa a la Suprema Corte, por lo que las posteriores reformas estructurales del sistema judicial se dieron con motivo de tratar de aliviar la carga de trabajo que se cernía sobre las Salas que entonces conformaban al máximo tribunal de justicia de la nación.

De esa manera, en 1951, por nueva reforma constitucional, se crean los Tribunales Colegiados de Circuito que se unían a los ya existentes Unitarios de Distrito para auxiliar en el desahogo laboral a las Salas de la Corte; los colegiados se conformaban por tres magistrados en colegio que conocerían de los asuntos de menor importancia dirimiendo controversias referentes a temas de legalidad procesal y dejando el conocimiento del fondo a las Salas, especialmente si se tratase de materia constitucional.¹⁰⁵

¹⁰³ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, op. cit., p.447.

¹⁰⁴ *idem*.

¹⁰⁵ *ibidem*, p. 453.

Las restantes modificaciones normativas y constitucionales se decantaron por una mejor estructuración del sistema judicial, se aumentó el número de Tribunales Colegiados de Circuito, se precisaron las competencias entre Tribunales Unitarios de Distrito, Colegiados de Circuito, Salas y el Tribunal en Pleno que conocería de los asuntos más importantes y trascendentes para el país. Además, se crearon Salas Auxiliares para los lugares más remotos de la república y se delimitó la competencia concurrente en razón de los artículos 94 y 124 constitucionales, todo ello a partir de la Ley de Amparo de 1936, vigente hasta abril de 2013, fecha en que ha sido derogada.

1.4. El juicio-recurso de amparo en México

La legislación de amparo comprende todas las materias que regulan las relaciones sociales siempre y cuando exista un acto de autoridad que afecte derechos subjetivos para acceder a esta especie de tutela judicial; legalmente existen dos formas que requieren de circunstancias concretas del caso y del acto que se pretenda impugnar para que sean procedentes; es decir, para que produzcan los efectos propios de su naturaleza, estos tipos de juicio son, a) el amparo directo o uni-instancial y b) el amparo indirecto o bi-instancial.

Al tratarse de un instrumento fundamental de tutela, la legislación constitucional establece la competencia de los órganos judiciales facultados para conocer de este medio extraordinario de impugnación que recae en los Tribunales Colegiados de Circuito, en su forma directa, siendo también procedente, de manera excepcional, su conocimiento en tratándose del recurso de revisión por “...la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno...”¹⁰⁶.

En contraposición, quienes conocerán del juicio indirecto o bi-instancial serán los Juzgados de Distrito y, en revisión o segunda instancia lo harán los Tribunales Colegiados de Circuito, excepto

a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo normas generales por estimarlas directamente violatorias de esta Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad.

b) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de esta Constitución.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁰⁷ *ibidem*, Fracción VIII.

...o debido a su importancia y trascendencia, en tal caso será revisado por la Suprema Corte de Justicia.

Ahora bien, previo al correspondiente análisis sistemático jurídico de ambas figuras es necesario indicar que uno y otro son procesos en el sentido de ser un conjunto de actos que, a través de diversas fases y dentro de un lapso específico de tiempo llevan a cabo dos o más sujetos entre los que ha surgido una controversia a fin de que un órgano estatal con plena jurisdicción aplique las normas jurídicas positivas necesarias para resolver la controversia planteada mediante una decisión revestida de coercitividad institucionalizada e inmutabilidad, “...materializada en una sentencia judicial.”¹⁰⁸.

Es indispensable precisar que su procedencia formal se encuentra revestida de los elementos que conforman un recurso legal, tendiente a la impugnación de fallos de tipo jurisdiccional ante una autoridad superior a la que haya emitido el acto considerado arbitrario o carente de legalidad y, en este sentido, debe entenderse en su acepción genérica de luchar o estar en desacuerdo con la sentencia emitida por considerar que ha causado algún tipo de perjuicio o agravio en bienes o derechos fundamentales de la persona.

Acorde con la teoría de la impugnación, todo medio legal de inconformidad tiene por fin último perturbar la firmeza de la resolución emitida mediante la revisión de lo actuado por la autoridad natural que dicte el fallo y en caso de resultar fundado tiene la virtud de re-cursar el proceso, volver al origen de la transgresión material y retomar el curso, afectando la forma o el fondo del negocio en litigio al revocar o modificar la firmeza de una actuación que no ha adquirido la consistencia de la cosa juzgada.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Humberto Briseño Sierra, *Derecho Procesal*, Vol. 2, 1ª edición, Cárdenas Editor, México, 1969, p. 20.

¹⁰⁹ Véase: Humberto Briseño Sierra, *Derecho Procesal*, volumen 4, *op. cit.*, pp. 681-682.

Por ello es que se considera al juicio de amparo, en su calidad de medio de controversia, como un recurso extraordinario con características disímiles atendiendo a su teleología, puesto que en su aspecto directo tiene las particularidades propias de una apelación ordinaria por tratarse de una revisión de lo actuado en la que no se otorga oportunidad de producir, introducir o desahogar probanza novedosa alguna dentro del proceso base, en tanto que el juicio indirecto sí ofrece esa posibilidad para efecto de acreditar la pretensión; es decir, provee un periodo de contradicción a las partes en materia probatoria con lo que convergen las fases de un proceso común.

De lo anterior se depende que cuando hacemos uso de este proceso extraordinario en su forma directa, el tribunal constitucional que conoce del mismo examina a la autoridad responsable en lo relativo a la legalidad de su actuación o de los decretos emanados de su atribución, verificando que sean conformes con el orden supremo de la nación pero sin decidir acerca de las pretensiones originarias del quejoso pues la fijación de la *litis* constitucional es distinta de la *litis* del proceso ordinario, base de la acción de garantía, como lo ha establecido la Suprema Corte que en lo esencial señala:

AMPARO, MATERIA DEL (APRECIACION DEL ACTO RECLAMADO). En el juicio de amparo sólo se discute si la actuación de las autoridades responsables, violó o no garantías individuales, sin que sea dicho juicio una instancia de la jurisdicción común; por lo que las cuestiones propuestas al examen de constitucionalidad, deben apreciarse tal como fueron planteadas ante la autoridad responsable, y no en forma diversa o en ámbito mayor; y si el artículo 78 de la Ley de Amparo, prohíbe admitir y tomar en consideración pruebas no rendidas ante la responsable, y si las pruebas deben contraerse sólo a los hechos del litigio, con mayor razón, debe evitarse el que se introduzcan, dentro del juicio constitucional, hechos o circunstancias diversas de aquellas en que ejerció su jurisdicción la autoridad común.¹¹⁰

¹¹⁰ Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo LXXXIII. Página. 1241. Tesis Aislada. Amparo civil directo 6226/39.

Efectivamente, a estimación propia, no es jurídicamente adecuado considerar al juicio de amparo, en su forma directa, como una tercera instancia del proceso natural; no obstante, su resolución favorable afectará directamente a aquél si se determina que el órgano de autoridad transgredió principios procesales o derechos fundamentales de la parte quejosa, realizando un reenvío de la causa original a la autoridad natural a efecto de restituir al agraviado en el goce de sus derechos violados o decretando su libertad si las transgresiones afectan el fondo del asunto en estudio, de ahí la pretendida vinculación del juicio de amparo directo con el recurso de Casación francés¹¹¹ y su configuración procesal a manera de recurso y no de juicio autónomo.

El fundamento es obvio si consideramos que la nuestra es una Constitución rígida en el sentido de que la modificación de sus normas sólo es posible a través de procedimientos especiales que excluyen su derogación implícita por parte de las leyes ordinarias contradictorias con ella¹¹² y, a su vez, estas leyes, a solicitud del agraviado y por medio del juicio de amparo, pueden ser anuladas mediante la declaración de su inconstitucionalidad por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Consecuentemente, durante la tramitación de un procedimiento de este tipo, el órgano a quien toque conocer del negocio sólo tendrá jurisdicción para revisar que las actuaciones del tribunal natural durante la tramitación de un proceso judicial y, al momento de dictar sentencia, sean concordantes con los preceptos constitucionales y su decisión deberá ser en el sentido de brindar seguridad jurídica al quejoso, lesionado en su esfera jurídica por un acto arbitrario, haciendo uso de la coerción estatal para lograr su objetivo último, que es la preservación del estado de derecho.

¹¹¹ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, op. cit., pp. 112 -113.

¹¹² Véase: Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995, p. 695.

Con respecto al juicio de amparo indirecto o bi-instancial, indistintamente la acción se ejercita ante un Juez de Distrito, siempre y cuando las arbitrariedades reclamadas no sean sentencias, laudos definitivos o resoluciones decretadas por tribunales que pongan fin a un juicio puesto que puede éste paralizar la culminación de un juicio natural, suscitando así un proceso excepcional en el que el sujeto activo es el órgano de autoridad que realiza los actos que agravian al sujeto pasivo de la relación o agraviado.

En este caso, contrario al juicio directo, el órgano de autoridad tiene obligaciones y derechos procesales como contestar la demanda, ofrecer pruebas, formular alegatos y el derecho a la contradicción en audiencia tal como sucede en un juicio ordinario donde la determinación recaída obligará al agraviante a ceñir sus actos a la ley, evitando o suspendiendo la vulneración de derechos, mismos que, en caso de haber sido conculcados, deberán ser resarcidos. Es por ello que se considera al juicio de amparo indirecto como un proceso sumario que incide directamente en la tramitación del juicio ordinario, es decir, es un proceso anidado, autónomo y se caracteriza porque:

- φ Se inicia con una demanda a instancia de parte agraviada, invariablemente, una persona civil;
- φ Se emplaza a la contraparte, quien puede comparecer al juicio a través de su informe y pruebas o ser omiso;
- φ Existe un término para el ofrecimiento y admisión de pruebas así como para su desahogo, sin consentir la confesional; éste plazo no puede ser ampliado con motivo del diferimiento de la audiencia constitucional;
- φ Las audiencias son públicas;
- φ Al abrirse la audiencia se hará relación de constancias y pruebas desahogadas, y se recibirán, por su orden, las que falten por desahogarse;

- φ Se recibirán los alegatos por escrito que formulen las partes;
- φ El quejoso podrá alegar verbalmente cuando se trate de actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución mexicana;
- φ Se asentará en autos un extracto de sus alegaciones, si así lo solicita alguna de las partes;
- φ Se dictará el fallo correspondiente.¹¹³

Evidentemente, las formalidades inherentes a este recurso hacen que su formulación cuente con las características propias de un proceso judicial ordinario con la excepcionalidad de que en él únicamente se verificará la constitucionalidad del acto reclamado o de la norma aplicada en perjuicio del ciudadano quejoso y no el fondo de la *litis* planteada; es así que, no obstante ser formalmente un recurso que recibe el nombre de ‘juicio’, para efectos prácticos debe éste entenderse como proceso netamente jurisdiccional, según lo que, de manera reiterada, ha dispuesto la Suprema Corte de Justicia de la Nación al precisar lo que debe entenderse por ‘juicio’, dentro de un proceso de verificación de constitucionalidad o, de amparo:

JUICIO. La Suprema Corte tiene establecido, en diversas ejecutorias, que por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquiera forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva.¹¹⁴

¹¹³ Véase: Título Segundo: De los Procedimientos de amparo, Capítulo Primero: *Del Amparo Indirecto*, Sección Primera: *Procedencia y Demanda*. *Ley de Amparo*, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el martes 2 de abril de 2013.

¹¹⁴ Instancia: Tercera Sala. Apéndice de 1988, Quinta Época. Parte II. Pág. 1686. Tesis de Jurisprudencia. Amparo civil en revisión 905/26; 283/24; 2063/25; 1074/21, y 208/29.

Dicha opinión es compartida por el profesor Niceto Alcalá-Zamora y Castillo quien refiere: “...en el derecho procesal hispánico, juicio es sinónimo de procedimiento para sustanciar una determinada categoría de litigios. Entonces, juicio significa lo mismo que proceso jurisdiccional.”¹¹⁵. Atendiendo a dicha teleología, en este tipo de procesos no se considera el procedimiento de juicio¹¹⁶ como la etapa final del proceso en que se comprende la formulación de conclusiones acusatorias y defensas así como su ponderación en un proceso racional que lleva a cabo el Juez que conoce del negocio y que emitirá su determinación debidamente fundada y motivada en el sentido que considere probados los hechos litigiosos, sino en su acepción de proceso.

Otra característica que refuerza la afirmación de encontrarnos ante un proceso judicial es su bi-instancialidad, porque la culminación del proceso de amparo implica la apertura opcional de un recurso de revisión¹¹⁷ de constitucionalidad por parte del superior jerárquico en la materia federal que se ejecuta precisamente sobre la *litis* establecida en el juicio derivado; es decir, aunque la determinación que dé fin al juicio afecte el proceso original, que violenta el derecho individual o natural, del cual deriva el proceso constitucional, la materia de la revisión no versa sobre la *litis* del proceso natural, sino de la propuesta en el juicio de amparo.

¹¹⁵ Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, *Cuestiones de Terminología Procesal*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; Serie G: Estudios Doctrinales 5. México 1972, p. 118.

¹¹⁶ Véase: Enciclopedia Jurídica OMEBA [DVD], edición 2006, voz: *juicio*.

¹¹⁷ Artículo 81.- Procede el recurso de revisión:

I. En amparo indirecto, en contra de las resoluciones siguientes:

- a) Las que concedan o nieguen la suspensión definitiva; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la audiencia incidental;
- b) Las que modifiquen o revoquen el acuerdo en que se conceda o niegue la suspensión definitiva, o las que nieguen la revocación o modificación de esos autos; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la audiencia correspondiente;
- c) Las que decidan el incidente de reposición de constancias de autos;
- d) Las que declaren el sobreseimiento fuera de la audiencia constitucional; y
- e) Las sentencias dictadas en la audiencia constitucional; en su caso, deberán impugnarse los acuerdos pronunciados en la propia audiencia.

A este respecto debemos precisar que el recurso por excelencia es la denominada apelación¹¹⁸ y tiene la finalidad de analizar que la determinación emitida por el inferior haya sido vertida de manera legal; es decir, que sea conforme con los preceptos normativos que rigen la vida en sociedad, ello sin variar la forma y el fondo del proceso natural. Contrario a lo que sucede con el juicio de amparo en que la *litis* es distinta a la del proceso original. En ese sentido es que al juicio de amparo en su vía indirecta se le considera como proceso impugnativo extraordinario de carácter federal¹¹⁹ que se dirime en forma de juicio y, en determinado caso, afectará directamente al proceso base.

Esta distinción y otras tantas calificaciones han dado pie a múltiples discusiones a lo largo de la historia porque los juristas no se han puesto de acuerdo sobre la forma en que debe ser considerado el amparo, si como juicio, como cuasi proceso, como un remedio procesal, como un medio de impugnación constitucional o como un recurso¹²⁰. Lo que de manera alguna resta mérito a nuestra garantía fundamental por excelencia, símbolo del estado constitucional democrático ajustado, en teoría, a los principios internacionales del derecho natural; no obstante, ello no quiere decir que nuestro juicio de amparo sea infalible porque las leyes que lo conciben sean dogmáticas, sino que debe considerarse que la aplicación del derecho está intrínsecamente relacionada con la subjetividad de su interpretación.

Por cuenta propia, a lo largo del presente capítulo se ha pretendido dilucidar el origen y los principios fundamentales que dieron vida a nuestra institución de amparo y las diversas luchas sociales que se han desarrollado a través de la historia para que el grupo oligárquico que detenta el poder respete

¹¹⁸ Véase: Diccionario Jurídico Enciclopédico, Consultor Jurídico Digital de Honduras, edición 2005, voz: *recurso de apelación*.

¹¹⁹ Véase: Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, op. cit., p. 97.

¹²⁰ *ibidem*, p. 85.

y haga efectivos los derechos inherentes a cada ser humano; eso por un lado, y por otro, presentar al amparo en su forma directa como un recurso, y en su forma indirecta como un juicio aun y cuando ambos procedimientos se diriman a manera de proceso jurisdiccional, con las salvedades propias ya precisadas.

Seguidamente se tratará de establecer la diferencia entre una prerrogativa o derecho fundamental y un derecho humano, exponiendo su distinción conceptual de lo que es la garantía como tal, emanada ésta, como toda obligación generada, a partir de un contrato principal. De igual manera, se muestra una visión de la misma bajo el contexto del derecho internacional de los derechos humanos, sustentados en el paradigma de la democracia constitucional y en los principios éticos universales que lo rigen; todo ello desde una visión del derecho garantista o contemporáneo.

CAPÍTULO SEGUNDO

II. El recurso efectivo en el derecho internacional de los derechos humanos.....	57
2.3 Derecho y derechos humanos.....	57
2.2.1. Derecho en sentido lato y subjetivo.....	59
2.1.3. Génesis de los Derechos Humanos.....	64
2.4 Principios éticos universales.....	73
2.1.2. El derecho internacional de los derechos humanos.....	77
2.1.3. El recurso efectivo como derecho humano.....	85
2.1.4. El efecto útil y el control de convencionalidad.....	92

II. El recurso efectivo en el derecho internacional de los derechos humanos

2.1. Derecho y derechos humanos

En el presente apartado se expondrá la concepción moderna del derecho y su connotación procesal, además de su acepción relativa a la subjetividad de la persona humana, es decir, como permisión legal sancionada por el Estado y, correlativamente, como facultad de exigir lo que nos es debido a través de un medio instrumentado para tal fin que disponga de la coacción material del órgano constitucionalmente establecido para ello.

Seguidamente se pretende presentar una distinción básica entre el derecho y los derechos humanos basada primordialmente en las teorías de Hans Kelsen, Herbert L. Hart, Luigi Ferrajoli y Robert Alexy, relativas a la teoría del estado constitucional garantista como modelo de estado democrático y al fundamento axiológico que opera en la inclusión de los derechos humanos y de técnicas coercitivas, a manera de garantías, como forma de legitimar la norma fundante de una nación, permitiendo a la vez el cese del poder arbitrario y del establecimiento de normas carentes de racionalidad jurídica.

No obstante, al hablar de derechos humanos y sistemas garantistas no es posible soslayar la base racional de este modelo teórico que es el derecho internacional en su vertiente paradigmática de respeto a la dignidad humana por el Estado y en contra del mismo, como órgano encargado de tutelar el derecho al bienestar común, fin último de toda forma de gobierno. Por ello, en este punto conoceremos un poco de sus antecedentes, su desarrollo y el impacto que ha tenido a nivel mundial y más específicamente en México con la modernización de nuestro juicio de amparo.

Su importancia, a nivel internacional como medio fundamental de impugnación, se ha visto reflejada en los diversos sistemas jurídicos alrededor del mundo que lo han incluido, aunque de manera particularmente diversa a la conocida, para garantizar los derechos constitucionales que se otorgan a sus ciudadanos, sobresaliendo en este entorno la inclusión expresa de este medio extraordinario de impugnación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por ello, también consideraremos la participación de la delegación mexicana en la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas de 1948 que culminó con la trascendente implementación del juicio de amparo mexicano como el recurso efectivo por excelencia en la Carta de las Naciones Unidas, base del derecho internacional de los derechos humanos.

La conclusión lógica de éste acápite se da en la relación causa-efecto del juicio de amparo como recurso efectivo y su consecuente efecto útil, que no es más que la realización plena de su objeto y fin; es decir, que el recurso realmente proteja a las personas contra actos de autoridad que sean ilegítimos, arbitrarios o que carezcan de estricta legalidad porque, en palabras de Ferrajoli, “...una Constitución puede ser avanzadísima por los principios y los derechos que sanciona y, sin embargo, no pasar de ser un pedazo de papel si carece de técnicas coercitivas -es decir, de garantías- que permitan el control y la neutralización del poder y del derecho ilegítimo.”¹²¹.

¹²¹ Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1995, p. 852.

2.1.1. Derecho en sentido lato y en sentido subjetivo

El término ‘derecho’, comúnmente es entendido como un conjunto de leyes o normas creadas y sostenidas por el Estado, con él se pretende preservar el bienestar común y el orden necesario a través del monopolio de la violencia institucionalizada¹²². También ha sido asociado con la ciencia que se encarga de estudiar, analizar e interpretar las leyes o normas en sus diversas ramas.

En sentido subjetivo, se relaciona a la obligación generada a cargo de una persona para con otra que rige sobre su voluntad, es decir, es la constricción de hacer, no hacer u omitir cierto tipo de conductas o manifestaciones de voluntad puesto que, bajo dicha premisa, ésta ya no es libre de conducirse conforme al deseo personal sino que debe seguir ciertas directrices a fin de preservar el estado de paz o bienestar común; caso contrario, nos encontraríamos ante la transgresión del orden jurídico-social y consecuentemente seríamos sujetos de sanción, ya sea patrimonial o punitiva.

En una analogía, en que la coacción no es institucional sino delictual, dice Hart, “...la conducta no es ya optativa, se presenta cuando un hombre se ve forzado a hacer lo que otro le dice, no porque sea compelido físicamente en el sentido de que se actúa sobre su cuerpo, sino porque el otro lo amenaza con consecuencias desagradables si se rehúsa a hacer lo que éste quiere.”¹²³. Literalmente, la coerción anula la voluntad libre de la persona, no obstante, esa apreciación carece de legitimidad sustancial porque la aspiración de la comunidad no es que cualquier persona obtenga lo que desea a través de la violencia, sino que todos se mantengan en un estado inalterable de bienestar.

¹²² Véase: Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, IJ-UNAM, México, 1982, p. 16.

¹²³ Herbert L. A. Hart, *El concepto de derecho*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, p. 8.

En esta diversificación no existe el derecho subjetivo señalado puesto que el sujeto activo carece de la permisión otorgada por la voluntad general a través del Poder Legislativo y materializada en normas; por ende, la coacción que no sea ordenada por el Estado, a través de un procedimiento judicial que observe el debido proceso en cualquiera de sus manifestaciones, impide la libre auto-determinación de la persona sujeta a esas condiciones lo que implica no un derecho, sino una transgresión al orden común.

A dicho efecto, debemos establecer claramente en qué punto se considera transgredido el orden común y para ello será necesario traer a colación la figura del Estado y su diferencia con el gobierno: el primero es el género, por así decirlo, en él se engloba “...todo lo relativo a la organización política de un grupo de personas asentadas en un espacio físico o territorio, con libertad y soberanía, especialmente en lo que se refiere a su forma de gobierno...”¹²⁴. Por el otro, el gobierno, como especie, es “...la persona o grupo de personas que ejercen el poder público ya sea directa o indirectamente...”¹²⁵ a través de instituciones interestatales o paraestatales.

De esa forma, la entidad gobierno es la encargada de formular, ejecutar y preservar el orden al interior del Estado en beneficio de las personas que residan o transiten de manera temporal en el mismo; esta finalidad objetiva es el motor capaz de mantener en vigor un régimen jurídico pues la conformidad del ciudadano con su gobierno será sinónimo de legítima aceptación pero, ¿es posible que el ciudadano no esté conforme con su régimen de gobierno y aun así lo acepte, más por temor¹²⁶ que por otra cosa?

¹²⁴ Manuel Ossorio, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, 1ª Edición Electrónica, Datascan, S.A., Guatemala, C.A., 2008, p. 382, voz: estado.

¹²⁵ Diccionario Jurídico, *op. cit.*, voz: gobierno.

¹²⁶ Véase: Nicolás Maquiavelo, *El Príncipe*, elaleph.com., 1999, p. 84.

Evidentemente si, y de ello se desprende que a través de la historia hayan existido múltiples formas de gobierno, republicano, monárquico, democrático, parlamentario, federado, unitario, etcétera, en virtud de que no todas las personas son iguales ni tienen las mismas necesidades y características socioculturales, pero sí existe una circunstancia general, referente al bienestar común, esta característica es el idea fundamental de toda comunidad para acordar la creación de normas consensuadas por costumbre o legisladas, que rijan sobre la comunidad con el principal objeto de mantener la paz.

En el caso de nuestro Estado mexicano, acorde con el artículo 40 de la Constitución Federal, estamos constituidos como una república representativa, democrática y federal, residiendo el poder público de la federación en tres órdenes de gobierno, Legislativo, Ejecutivo y Judicial, mismo que desciende a cada una de las entidades federativas que conforman la unión; en lo referente a la administración estatal, esta se distribuye en tres niveles de gobierno, la Federación, el Estado y el Municipio, todos bajo el auspicio de los principios de independencia, autonomía e imparcialidad.

El régimen político, por virtud del régimen democrático constitucional, formalmente establece que el poder reside en el pueblo y éste puede cambiar en cualquier tiempo su forma de gobierno, siempre con arreglo a la ley. De lo que se desprende que la sociedad, a través del tiempo, se ha arrogado el derecho de elegir de manera libre a sus gobernantes y todas las acciones realizadas por éste deberán ser para beneficio de quien lo ha instituido; de esa forma, la fuerza moral de las leyes, como rasgo esencial de un estado de derecho, es la característica primordial que otorga legitimidad formal y material al régimen de gobierno elegido por la ciudadanía.

En consecuencia, las leyes emitidas por el Poder Legislativo se entienden como prescripciones normativas legítimas por sustentarse en la fuerza del Estado, estas normas son sancionadas por el Poder Ejecutivo, lo que refuerza su originalidad, encargándose al Poder Judicial respeto y cumplimiento. En ese entendido, la persona que obtiene un hacer, no hacer u omitir de otro por medio de la violencia no institucionalizada omite actuar conforme a los fines que persigue el Estado, consecuentemente su actuar es ajeno al sistema normativo y en ese entendido es contrario a lo que la mayoría quiere, que es un estado de paz y bienestar, mejor conocido como orden común.

Así, en vista de que el orden jurídico estatal no prescribe normativamente una permisión expresa para que una persona lleve a cabo actos violentos contra otro sujeto de derechos, sin atender a las instituciones estatales establecidas para dirimir conflictos de interés mediante un debido proceso jurisdiccional, a fin de satisfacer sus necesidades, sino más bien los prohíbe porque así ha sido pactado por la mayoría, es que dicha conducta se torna ilegítima y merecedora de una sanción, la que igualmente debe encontrarse establecida en el sistema jurídico previo a su imposición.

En sentido objetivo, el derecho se concibe como un conjunto de permisiones, prohibiciones u omisiones autorizadas que otorga el gobierno a los ciudadanos y se encuentra tutelado por la violencia institucionalizada. En tanto que, en un sentido subjetivo, se materializa en la potestad jurídica que otorga el Estado a las personas para que puedan exigir de otra o, incluso de él mismo, el cumplimiento de una obligación, es decir, un hacer, no hacer u omitir, con la seguridad de que si le asiste la razón el aparato represor institucionalizado actuará en su favor en cumplimiento de la determinación judicial que sentencie la legalidad constitucional del requerimiento.

Esta expresión es el eco de uno de los principios fundamentales que guio la voluntad de los franceses de llevar a cabo su revolución y que se sintetiza en la garantía social, plasmada en el artículo 23 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1793, que daría vida a la posterior Constitución francesa del mismo año y que precisa, “La garantía social consiste en la acción de todos para asegurar a cada uno el disfrute y la conservación de sus derechos;...”¹²⁷.

La garantía social, aquí referida, se materializa en los medios e instituciones jurídicamente instrumentados por el gobierno que prevén la manera específica de satisfacer, reparar, proteger o suspender la transgresión al cumplimiento de los derechos sustanciales establecidos por consenso general, mismos que se traducen en la vida como elemento primario y presupuesto que sustenta el derecho a la libertad, a la salud y los medios para preservarlas y todas las demás prerrogativas estipuladas en el pacto social que, en esencia, derivan en el origen legítimo del Estado.

Hasta aquí, hemos dado una breve reseña de lo que se entiende por derecho en un sentido objetivo y su divergencia del derecho en sentido subjetivo, aun cuando ambos conceptos son inherentes en la práctica, pues uno proporciona el vehículo de consecución del otro. Correlativamente, el derecho subjetivo o natural del hombre es aquel que encierra un dejo de pretensión, petición o reclamo legítimo en su origen y que se traduce en la potestad o permisión jurídicamente protegida por el convenio estatal, cuyas exigencias legales ahora se encuentran constitucionalmente respaldadas, por lo que trataremos de establecer enseguida qué es un derecho humano.

¹²⁷ Véase: documento denominado, *Instrumentos históricos sobre derechos humanos*, encontrado en www.juridicas.unam.mx, p. 33.

2.1.2. Génesis de los Derechos Humanos

El término ‘derecho humano’ se remonta a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 originada, según la Organización de las Naciones Unidas, en razón de que “...la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana...”¹²⁸. En ese sentido, los derechos humanos son principios éticos de carácter universal que pretenden establecer un paradigma de trato igualitario a todos los seres humanos a través de su inclusión en la ley fundamental de las naciones de régimen democrático constitucional.

Esta introducción en el sistema jurídico de las naciones ha sido realizado de forma paulatina, más por compromisos de tipo comercial y por presiones ejercidas por los países más poderosos del mundo que por iniciativas estatales, basándose en convenios internacionales promovidos por Consejos y Comités auspiciados por la Organización de las Naciones Unidas y de acuerdo a lo que establece la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

En el caso de México la progresiva penetración de los derechos humanos en la legislación positiva ha tenido auge a partir del reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de diciembre de 1998¹²⁹ y de las sentencias decretadas por la misma en

¹²⁸ Declaración de la Asamblea General (AG) de las Naciones Unidas, Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948, preámbulo.

¹²⁹ Véase: Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. México. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113.

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

contra de México¹³⁰, de donde derivó, el 14 de julio de 2011, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitiera un Acuerdo del Tribunal Pleno dentro del expediente: Varios 912/2010¹³¹.

En dicho Acuerdo el máximo tribunal de la nación manifestó que el poder judicial está obligado a ejercer un control de convencionalidad oficioso entre la legislación nacional y la Convención Americana, para lo cual debe tener en cuenta el marco del artículo 1° de la Constitución mexicana, mismo que a partir de la reforma de 10 de junio de 2011 establece que “...las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia...”¹³².

A partir de esta declaratoria algunos principios éticos universales han sido incluidos en la Constitución mexicana, siendo reconfigurados como derechos fundamentales. No obstante, debido al criterio jurisprudencial establecido en el expediente en cita, es deber de las autoridades manejar el término convencional: ‘derechos humanos’; pero, aun cuando se encuentra éste previsto constitucionalmente no es efectivo ya que algunas instituciones estatales suelen confundir un principio convencional con uno fundamental.

2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.

3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

¹³⁰ Véase: Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No 220.

¹³¹ http://fueromilitar.scjn.gob.mx/Resoluciones/Varios_912_2010.pdf.

¹³² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo primero.

La confusión citada se debe primordialmente a que el artículo 133 constitucional y algunos criterios jurisprudenciales¹³³ establecen que la Constitución Federal y los tratados internacionales que estén de acuerdo con la misma serán la ley suprema de toda la unión; por consiguiente, cuando un principio convencional es violentado los agentes estatales acuden a las normas constitucionales y establecen que su actuar ha sido conforme con lo que aquellas dictan, por ello, aquí se dice que materialmente no existe un recurso efectivo en sede nacional que realmente repare una violación a un derecho humano previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como lo haría la Corte Interamericana.

Bajo esa lógica, la eficacia de los derechos convencionales queda en duda en cuanto a su aplicación local se refiere porque una ley que no es observada, no es eficaz. La ausencia de efectividad de las normas de derechos humanos es un indicador de carencia material de garantía para su respeto y cumplimiento, lo que se observa en la reiteración de las violaciones a éste tipo de prerrogativas en que continúan incurriendo los agentes estatales aun cuando existen sentencias interamericanas que establecen una cláusula de garantía de no repetición de los actos arbitrarios denunciados.

¹³³ CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. LAS AUTORIDADES JUDICIALES, PREVIO A LA INAPLICACIÓN DE LA NORMA EN ESTUDIO, DEBEN JUSTIFICAR RAZONADAMENTE POR QUÉ SE DESTRUYÓ SU PRESUNCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD. Para que las autoridades den cumplimiento a la obligación contenida en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en caso de considerar una norma contraria a los derechos humanos, deberán actuar en aras de proteger el derecho que se estime vulnerado y, en todo caso, realizar un control ex officio del que puede resultar, como última opción, la inaplicación de una norma al estimarla incompatible con los derechos humanos. No obstante, el nuevo paradigma constitucional a que se refiere el precepto citado no destruye la presunción de constitucionalidad de las normas que conforman el sistema jurídico mexicano, por lo cual, debe agotarse cada uno de los pasos del control ex officio, con la finalidad de verificar si la norma es acorde con los derechos humanos, ya sea de los reconocidos por la Constitución Federal o por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte. Lo anterior implica que las autoridades judiciales, previo a la inaplicación de la norma en estudio, deben justificar razonadamente por qué se derrotó la presunción de su constitucionalidad.

Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca. Libro 27, febrero de 2016 (3 Tomos). Pág. 667. Tesis Aislada: 1a. XXII/2016 (10a.). Publicada el viernes 19 de febrero de 2016 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Amparo directo en revisión 1083/2014.

Es decir, que con base en la garantía de no repetición¹³⁴ (ejemplificada con el caso Radilla Pacheco) prevista en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estado está obligado a establecer mecanismos idóneos y eficaces para evitar en lo posible la reiteración de las violaciones a derechos humanos que dieron origen a la interposición de juicios ante la Corte Interamericana y que redundaron en sentencias contra México, lo que no sucede a cabalidad en virtud de que el procesamiento de una denuncia ante la Comisión Interamericana y, en su caso, su posterior tramitación ante la Corte llega a tardar un promedio de siete años para ser atendida, prolongando en el tiempo la violencia ejercida; de ahí la sentencia de Kelsen, “...cuando una norma carece de efectividad deja de ser derecho.”¹³⁵.

Y es que, una norma que por sí misma deja de ser eficaz y de la que se permite su transgresión por carecer de los medios idóneos para lograr su efecto, adolece de coercitividad real y no tiene razón de permanecer en el sistema jurídico puesto que su inclusión es infructuosa y su transgresión no tendrá consecuencias de carácter punitivo; no obstante, que las normas positivizadas de derechos humanos encuentren su formal garantía de respeto en el juicio de amparo aun y cuando, muchas de las veces, sean confundidas con derechos fundamentales o falazmente tergiversadas.

¹³⁴ Véase: C. Medidas de satisfacción y garantías de no repetición

338. Para este Tribunal, no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención³¹⁹. En términos prácticos, la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política mexicana debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en el artículo 8.1 de la Convención Americana y las normas pertinentes de la Constitución mexicana.

Cfr. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 338.

¹³⁵ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 1982, p. 25.

Debe decirse en este punto que una característica esencial de los derechos humanos es que las personas no pueden ser agentes activos en su transgresión puesto que sus acciones serán, en todo caso, constitutivas de delitos pero no vulneradoras de estas convenciones supranacionales ya que su atropello se materializa lesionando la dignidad de las personas; es por ello que éstas se encuentra incapacitadas para determinar que *otro* no es digno de ser humano y brindarle un trato distinto al recibido.

Es así como los derechos humanos pretenden establecer un modelo que garantice de forma supranacional, a manera de obligar al Estado para con sus nacionales y personas que por él transitan o residen de forma permanente o temporal, al respeto de sus prerrogativas inherentes de derecho natural aun en contra de lo que pudiera establecer un gobierno violador de tales derechos. ello se afirma en virtud de las enseñanzas heredadas por las guerras mundiales de 1914 y 1939, principalmente porque un Estado también puede convertirse en delincuente y atacar a quienes lo constituyeron o, a quienes se encuentran establecidos en su territorio, corrompiendo con ello su objeto y fin de tutelador del bienestar común.

La circunstancia descrita ya había sido analizada por el teórico austriaco Hans Kelsen, quien señalaba “...mientras la guerra no se encuentre prohibida por el derecho internacional, no podrá sostenerse buenamente que el vivir bajo el derecho sea una situación pacífica o, que el asegurar la paz sea una función esencial del derecho.”¹³⁶. Debe considerarse que su razonamiento se sumergía en el análisis del Estado despótico, ávido de mayores territorios y sin interés real en el bienestar social, por lo que instaba a la creación de un tribunal internacional que regulara el uso de la fuerza a través de convenios.

¹³⁶ *ibidem*, p. 52

En este modelo estatal sólo era ley lo que el Estado soberano determinara en su régimen interior, el gobierno podía decretar leyes que permitieran la pena de muerte por determinadas conductas consideradas ilícitas e incluso la total supresión de algún específico grupo de personas, siendo esto una situación completamente legal, que no ética o moralmente correcta, pero los regímenes estatales pre modernos se consideraban dueños de su población y los convenios internacionales que existían más bien eran de tipo comercial y de respeto a ciertos lineamientos sobre crímenes de guerra.

La ausencia de una ley supranacional o de un derecho de gente, internacionalmente reconocido, que permitiera a un Estado intervenir ante otro similar que llevara a cabo crímenes contra su propia población era algo impensable pues tratar de inmiscuirse en sus asuntos era tanto como violentar su soberanía y un motivo más que suficiente para que le fuese declarada la guerra. Esto fue lo que sucedió en 1938, cuando los alemanes decidieron conquistar el mundo y aniquilar a la población que radicaba en su territorio sin ser originaria y que además, no comulgaba con sus ideas y costumbres.

La acción emprendida por el gobierno alemán, presidido por Adolfo Hitler, "...y el temor de las mayores potencias económicas mundiales de recibir una masiva inmigración judía..."¹³⁷ permitieron que se consumaran las mayores atrocidades de la era moderna contra la humanidad, dando lugar a un nuevo tipo penal denominado genocidio, mismo que aparece el 18 de octubre de 1948 y que hace merecedor de pena al Estado transgresor por "...el hecho de privar a la humanidad de la herencia histórica y cultural de un grupo racial por lo que es o, simplemente por sus características originarias."¹³⁸

¹³⁷ Yves Ter Nom, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX*, Rodrigo rivera (trad.), Península, Barcelona, 1995, p. 28.

¹³⁸ *ibidem*, p. 38.

La convención de las potencias mundiales sobre el tema permitió emerger en la conciencia internacional la idea de que un Estado puede ser criminal y que toda persona, sin distinción de ningún tipo, es digna de protección judicial, incluso por órganos internacionales, en tanto que permitir actos de exterminio racial es igual a negar la propia esencia humana. De esa manera, los derechos humanos, como los conocemos en la actualidad, nacen con la emergencia de un nuevo orden jurídico internacional que tiene como principales promotoras a las naciones más poderosas del mundo que se arrogaron el derecho de incursionar ante un Estado delincuente.

No obstante, como dice Montesquieu, “[La monarquía] Se corrompe cuando el príncipe convierte su justicia en severidad, cuando se adorna el pecho, como los emperadores romanos, con una cabeza de Medusa;...”¹³⁹. Es decir, las naciones que realizaban incursiones humanitarias en otros territorios contaban con gran poder económico y militar, lo que ocasionó múltiples abusos en beneficios del interventor y sus nacionales y en perjuicio del intervenido suscitando críticas y denuncias a ese modelo de mediación.

Dicha práctica se homologaba a una intervención estatal con fines de dominio imperial, lo que provocó la inconformidad de esos países y el consecuente cambio en la política de protección internacional de derechos humanos instituida con base en un modelo jurídico fundado en la costumbre, el *common law* anglosajón, sustentado en convenciones internacionales que tienen por finalidad hacer respetar los derechos de las personas a través de mecanismos de protección establecidos a manera de garantía y tutelados por instituciones judiciales supranacionales.

¹³⁹ Charles-Louis de Montesquieu, *El espíritu de las leyes, Tomo I y II*. Esta edición digital es una reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla. jabyn@us.es, p. 175.

Dichas instituciones conforman el sistema internacional de protección de derechos humanos que funciona de manera similar a como lo hace un Estado en materia de imposición de penas ya que cuenta con un órgano que legisla y sanciona las prerrogativas insertas en los tratados¹⁴⁰ transnacionales y otro jurisdiccional que observa la adecuada aplicación de los preceptos convenidos que se tornan vigentes cuando son puestos a consideración de los países miembro que conforman la comunidad internacional y que aceptan su contenido obligándose ética y moralmente a darles cumplimiento de buena fe.

En este tipo de tratados internacionales sobre derechos humanos, las partes que conforman el convenio son las naciones firmantes que, con su inclusión, aceptan ceder una parte de su soberanía para acatar las determinaciones de las instituciones de jurisdicción internacional¹⁴¹ porque los derechos humanos tienen carácter inderogable, o de *ius cogens*, debido al alto contenido ético de sus prescripciones; es decir, no pueden ser anulados por pacto en contrario, lo que además impone un límite a la situación contractual de cada nación puesto que su observancia es requisito indispensable previo a la realización de algún pacto de cualquier naturaleza.

Debido a ello es que el derecho internacional de los derechos humanos no requiere de la apropiación del monopolio de la violencia institucionalizada para hacer cumplir sus determinaciones jurisdiccionales ya que cuenta con el apoyo de las instituciones internacionales en materias monetaria y comercial de mayor peso, lo que obliga el cumplimiento de los compromisos adquiridos.

¹⁴⁰ Véase: Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados

1. Para los efectos de la presente Convención:

a) se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;

¹⁴¹ *ibidem*. Artículo 26. *Pacta sunt servanda*. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Tales compromisos se materializan en tres documentos fundamentales que conforman toda la teoría y el derecho internacional de los derechos humanos y son: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Así, considerando que el respeto por la persona humana dio vida a un nuevo paradigma de racionalidad social es que se ha definido que los derechos humanos son una forma de respeto por la vida, por la dignidad y, en general, por todo lo que se relaciona con la identidad de la especie, encontrando tutela en los órganos supranacionales que cuentan con la fuerza coercitiva necesaria que obliga al Estado a respetar los referidos derechos a través de los mecanismos previstos en los convenios transnacionales ya precisados.

Por ello, los derechos humanos, en abstracto, se conciben como un conjunto de reglas de trato a la persona humana y cuando son integrados a la ley fundamental pueden adoptar la forma de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, debiendo incluir también los mecanismos de garantía que permitan su pleno respeto por el régimen jurídico del país que forme parte de dicho tratado. Cabe acotar aquí, que un derecho humano que se encuentre previsto en la Constitución Política de un Estado parte, como el nuestro, toma el nombre de derecho individual o fundamental porque es éste quien tiene el deber de tutelar su pleno ejercicio y, a partir de este reconocimiento, asumirá el valor de un principio general de derecho constitucional.

2.2. Principios éticos universales

El término principio hace alusión al punto de partida de algo. cualquier cosa o situación debe tener un punto de partida y un final. En el caso, enfocaremos nuestra atención en lo que para la razón es el fundamento legítimo de validez del derecho como sistema; es decir, lo correcto, lo que es bueno para todos y no sólo para una parcialidad, ello aun cuando esta prescripción encierre en sí misma un dejo de autoritarismo puesto que, siguiendo una línea de mínima racionalidad, si un sólo individuo no estuviere de acuerdo con alguna prescripción normativa ésta no debería afectarle, no obstante, en tal caso sería ya afectado pues se entendería excluido socialmente, careciendo en consecuencia de la libertad que otorgan las leyes.

Por otro lado, haremos referencia a la ley como fuente del orden jurídico por ser la forma en que se rigen las conductas humanas, en la medida de lo posible, para alcanzar una sana convivencia social. Aunque, se ha insistido en este trabajo en la eterna prevalencia de una oligarquía que toma las decisiones que deberían beneficiar a la comunidad que representan y gobiernan.

Aun así, las normas, como principal manifestación cultural de la sociedad para vivir en comunidad han tenido el encargo de delimitar la institucionalización de un órgano denominado Estado, independientemente del régimen de gobierno elegido, con la finalidad de preservar la supervivencia y el bienestar común, lo que se ha logrado a horcajadas con la implementación de un sistema normativo que pretende asegurar las libertades y derechos de los ciudadanos por sobre cualquier otra situación, derivado en el derecho penal, en virtud de que nadie debiera poder hacer su deseo sino lo que por ley le sea permitido, tal como lo señala Charles Louis de Montesquieu:

Es cierto que, en las democracias, el pueblo hace, al parecer, lo que quiere; pero la libertad política no consiste en hacer lo que se quiere. En un Estado, es decir, en una sociedad donde hay leyes, la libertad no puede consistir sino en poder hacer lo que se debe querer y en no ser obligado a hacer lo que no se debe querer. Es preciso distinguir bien la libertad de la independencia. La primera es el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten; y si alguno pudiese hacer lo que prohíben, carecería de libertad, porque los demás tendrían esta misma facultad.¹⁴²

Dichas prescripciones, sean emitidas por un órgano legislador o por una institución jurisdiccional, deben encontrarse fundadas en "...juicios de valor inherentes a la naturaleza del hombre."¹⁴³ Es decir, no deben ser contrarias a la dignidad de las personas aun cuando pasen a formar parte de un sistema de derecho positivo pues, por obviedad de razón, todas las prescripciones normativas derivan de lo que en algún momento ha sido sólo costumbre.

Una costumbre según Oscar Correas, es "...la reiteración de una conducta socialmente aceptada y como conducta socialmente aceptada siempre ha sido concebida en beneficio de las personas..."¹⁴⁴; no obstante ello, al momento de ser postuladas en el derecho positivo, es deber del órgano estatal considerar las circunstancias de espacio y tiempo en que se han de desarrollar como criterio fundamental para determinar si dichas prescripciones son axiológicamente correctas, porque sólo de esa manera podrá considerarse legítimo a todo un sistema jurídico independientemente de que se califique a sí mismo como democrático constitucional puesto que la legitimidad sólo puede ser reconocida desde su sociedad, por lo que necesariamente debe tener una base que, de acuerdo con Robert Alexy, será otorgada por la moral.

¹⁴² *ibidem*. Capítulo III, Libro IX, p. 225.

¹⁴³ Carlos Cossio, *La plenitud del orden jurídico*, Buenos Aires, 1939, p. 150.

¹⁴⁴ Oscar Correas, (coord.), *Derecho indígena mexicano*, vol. 1, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades/UNAM, Ediciones Coyoacán, México, 2007, p 171

El objeto del concepto ético de validez es la validez moral. Una norma vale *moralmente* cuando esta moralmente justificada. A las teorías del derecho natural y racional subyace un concepto ético de validez. La validez de una norma del derecho natural o del derecho racional no se basa ni en su eficacia social ni en su legalidad conforme al ordenamiento, sino exclusivamente en su corrección, que ha de ser demostrada a través de una justificación moral.¹⁴⁵

La obligatoriedad de este principio, al igual que la de todos los fundamentos éticos, no depende de que esté reconocido o sancionado por la autoridad política ni de que conste en una compilación normativa formalmente válida, sino que es obligatorio porque define un comportamiento que la razón descubre ser necesario al perfeccionamiento de la persona, esto es un hacer, no hacer u omitir con la finalidad de preservar el bienestar común.

Se debe precisar que aun cuando la compilación legal de una nación se contenga en una Constitución rígida, y por ende positivista, tiene su génesis en el derecho natural en virtud de sustentarse en un conjunto de reglas fundadas en la dignidad de las personas, reglas necesarias para una adecuada convivencia social; con ello se busca evitar que las prescripciones legisladas sean arbitrarias o carentes de legitimidad material pues la base de función del órgano legislativo se encuentra en el pueblo, a quien debe obediencia.

La ausencia de ética legislativa fue el argumento que tomó la comunidad internacional para determinar que un Estado podría convertirse en delincuente al establecer, como obligatorias, leyes infamantes aun cuando éstas fueren formalmente válidas; es decir, que cuando un sistema jurídico otorga validez formal a leyes que contrarían la dignidad humana se entienden éstas ilegítimas *ab initio*, por carecer del fundamento ético de validez sustancial que cualquier norma debe tener puesto que no es posible justificar su inclusión en el sistema.

¹⁴⁵ Robert Alexy. *El concepto y la validez del derecho*, Gedisa, Barcelona, 2004, p. 88.

Este es el motivo por el que la gran mayoría de sistemas jurídicos del mundo son sustancialmente idénticos en sus preceptos normativos, tanto sustantivos como adjetivos, presentando mínimas diferencias, relacionadas más con su idiosincrasia y las circunstancias características de su entorno social que con la sustancia de la prescripción pues los principios éticos universales imponen, ante todo, la razón humana.

Por ello, en un régimen de gobierno cualquiera, una norma puede ser válida en sí misma por haber sido decretada siguiendo todos los requisitos establecidos en la ley para su sanción y posterior aplicación; no obstante, esa misma norma puede ser ilegítima si carece de fundamento éticamente válido, es decir, su existencia no se encontrará justificada porque, en lugar de buscar la prevalencia del bienestar común atenta contra él y, en ese sentido, no existirá obligación legítima de parte del ciudadano de acatar la prescripción, acorde con los principios del derecho natural, por lo que deberá ser suprimida del sistema jurídico con fundamento en su ineficacia sustancial.

Todo sistema jurídico debe tener su fundamento de validez en los mencionados principios éticos universales que en la actualidad enarbola el derecho internacional de los derechos humanos bajo la máxima del *ius cogens*¹⁴⁶, o derecho inderogable por su condición racional de protección de la persona humana en su estructura y dignidad fundamental, principio al que invariablemente se debe acudir previo a sancionar una norma, ya sea de derecho interno ya que conste en un acuerdo internacional.

¹⁴⁶ Véase: Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Depositario: ONU. Lugar de adopción: Viena, Austria. Fecha de adopción: 23 de mayo de 1969. Vinculación de México: 25 de septiembre de 1974, ratificación. Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1972, según decreto publicado en el *Diario Oficial* de la Federación del 28 de marzo de 1973. Entrada en vigor: 27 de enero de 1980, general; 27 de enero de 1980, México. Publicación del decreto de promulgación en el *Diario Oficial*: viernes 14 de febrero de 1975. Última modificación *Diario Oficial*: ninguna.

2.1.1. El derecho internacional de los derechos humanos

Las relaciones recíprocas, aun entre naciones, son una práctica común por el hecho de que el ser humano es sociable por naturaleza, a estas correspondencias, cuando se actualizan entre personas físicas, se les denomina sociales o culturales. Entre un Estado y personas físicas o morales, respecto de su estado civil, derechos u obligaciones, se les denomina públicas; cuando estas personas residen en países distintos o alejados, sus vínculos reciben el nombre de internacionales públicos o privados¹⁴⁷.

Cualquier tipo de vínculo, sea con un régimen de gobierno o persona física, conlleva el establecimiento de una relación contractual que implica una obligación implícita y que debe ser plasmada en un instrumento o certificado donde se manifiesten las circunstancias, condiciones, formas de dirimir posibles conflictos, etcétera; a este respecto, tenemos infinidad de ejemplos a nivel de derecho internacional público, de entre los que destacan los tratados, las bulas papales, las declaraciones (de guerra, de paz, de independencia, etcétera), todas constando por escrito en gran diversidad de materiales.

El establecimiento de este tipo de relaciones generalmente se suscribía entre naciones cercanas para el efecto de requerir alguna materia prima que no abundara en territorio propio, pactar treguas, establecer límites, aliarse para defenderse, para establecer aranceles o agentes consulares. Sin embargo, debe destacarse que existen notables diferencias entre el derecho internacional público actual y lo que constituye específicamente la teoría de las relaciones internacionales, entendiendo por esta última, de alguna manera, el análisis sistemático de los actos de política internacional.

¹⁴⁷ Véase: Diccionario Jurídico, *op. cit.*, voces: derecho público, privado, internacional público, internacional privado.

Cabe decir, que la política, en términos generales, se refiere a la manera en que se gobierna un pueblo a través de sus instituciones en la búsqueda constante del bienestar social; a dicho aspecto se atribuye el establecimiento de relaciones optimas con otros gobiernos que eviten intrusiones o amenazas a la libre determinación nacional y que, de alguna manera, aporten elementos que ayuden a cumplir el objetivo primordial del Estado.

En tal sentido, el derecho cartulario¹⁴⁸, que tiene su mejor representación en los imperios español e inglés de la edad media, no buscaban como tal el beneficio colectivo sino sólo el de algunos grupos, castas o estamentos que peleaban privilegios por sobre los demás vasallos como el establecimiento de impuestos menores o la adquisición de mayores prerrogativas, lo que se ejemplifica con la conocida *Magna Charta* emitida por el monarca inglés Juan Sin Tierra en el años de 1215¹⁴⁹, en que se sometió al soberano al imperio de los convenios a cambio de recursos que sostuvieran su reinado.

La aceptación del pacto de convivencia obligaba al monarca inglés a ceder parte de su soberanía subyugándose al imperio de la naciente legislación que otorgaba derechos a determinados grupos de nobles y burgueses; sin embargo, su implementación es trascendental en el derecho internacional de los derechos humanos por ser el antecedente más firme de que un gobierno dé garantías de respeto a libertades y derechos fundamentales de un ciudadano puesto que en ella se establecía la forma en que se deberían de dirimir los conflictos que pudieran surgir por su aplicación, llegando incluso a contener conductas que se reprochaban y su correspondiente sanción¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Relativo a las cartas o documentos emitidos por los soberanos. Véase: Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: casación.

¹⁴⁹ Véase: Adolfo Alvarado Belloso, *et al*, *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso*, Juris, 2006, p. 52.

¹⁵⁰ *Ibidem*, véase: traducción de la Carta Magna inglesa, pp. 51-65.

El valor de este hecho histórico radica en el surgimiento de la jurisdicción como tal sobre los deberes y obligaciones del monarca al precisarse que “...los barones en su conjunto son más que el rey por lo que otorgan garantía de respeto al pacto establecido.”¹⁵¹. La institucionalización de un órgano jurisdiccional facultado para determinar a quién corresponde la razón en un litigio entre el Estado y el ciudadano es la parte medular de este derecho, de donde deriva el *common law* y el posterior desarrollo de la teoría del derecho subjetivo y su configuración como derecho humano.

Este modelo de protección de la persona sobre la arbitrariedad estatal no fue compartido por todos los países debido principalmente a la invasión cultural llevada a cabo por naciones con un sistema diverso implantado en los territorios colonizados, por lo que muchos adoptaron un régimen inquisitivo, oscuro, secreto, irracional y carente de certeza jurídica en que la garantía fundamental de respeto a los derechos inherentes de las personas, como recurso impugnativo previsto normativamente, sólo era un ideal pues predominaba la presunción de culpabilidad en un sistema de justicia corrupto y carente de los principios fundamentales de independencia e imparcialidad.

No obstante, la historia se ha encargado de demostrar que un régimen autoritario y despótico es más proclive a sucumbir ante la inconformidad social, a manera de revoluciones culturales o armadas que exijan el respeto de sus derechos y la limitación del poder estatal, que un sistema de gobierno democrático, pues el grupo que detenta el poder tradicionalmente se olvida que es en el pueblo en quien reside la potestad de cambiar o modificar la forma en que desea ser gobernado¹⁵².

¹⁵¹ *ibidem*, p. 63.

¹⁵² Véase: Luigi Ferrajoli, *op. cit.*, parte V, para una teoría general del garantismo, 57 A) Un modelo de derecho. Estado de derecho y democracia. 2. Democracia y estado de derecho: [...], pp. 857-859.

Por tal motivo es que hubo la necesidad de transitar por las dos grandes guerras que modificaron para siempre la manera de ver la naturaleza humana y que sirvió para que los Estados pudieran considerar a la persona en su individualidad como sujeto del derecho público internacional pues, previo a ello, las relaciones *inter partes* se normalizaban legislativamente atendiendo, de manera exclusiva, a los lineamientos establecidos sobre la política interior en acatamiento irrestricto al principio de soberanía nacional¹⁵³.

El impacto más fuerte de este paradigma rebasa la primera guerra mundial y no es sino hasta 1943, con la declaración de Moscú¹⁵⁴, que la comunidad internacional se percata de la necesidad de salvaguardar la integridad de todas las personas por el simple hecho de ser humanos. Este nuevo orden jurídico internacional denominado Derecho Internacional del Derecho Humanitario está precedido por la constatación de la capacidad del propio hombre para procurar su destrucción o su preservación además de que, un régimen de gobierno puede ser susceptible de convertirse en criminal.

Las implicaciones supranacionales derivadas de aquél suceso permitieron, a la comunidad internacional, tener la certeza de que no sólo los individuos pueden ser delincuentes, sino también los Estados¹⁵⁵, pues sus actos ilícitos afectan por completo a la nación además, hasta ese momento, no existía ninguna ley universalmente válida que pudiera ser invocada por una diversa entidad estatal con la finalidad de justificar una intervención humanitaria y evitar que un determinado orden estatal reprimiera y matara a sus propios ciudadanos pues en tal caso, se consideraba una invasión y no una intervención con carácter pacifista o de protección a minorías étnicas.

¹⁵³ Véase: Yves Ter Nom, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX*, op. cit., p. 26.

¹⁵⁴ *ibidem*, p. 28.

¹⁵⁵ *ibidem*, p. 32.

El holocausto¹⁵⁶, orquestado por el gobierno alemán entre 1938 y 1945, fue la circunstancia que originó un pronunciamiento unánime de la comunidad internacional en contra de los actos de un régimen que emitía decretos y leyes que permitían la legal supresión de grupos étnicos residentes en un territorio distinto al de su nación. Su gran poder bélico fue lo que le habilitó a sustentar sus determinaciones sin rendir cuentas a nadie sobre sus actos delictuosos al enfrentar e invadir territorios que colindaban con su nación.

El convenio suscrito entre las potencias del eje Roma-Berlín-Tokio para aliarse, la declaración de guerra y la consecuente invasión que llevaron a cabo en diferentes partes del mundo, fue la génesis del derecho humanitario pues contra su arbitrariedad luchaban las restantes naciones que veían un peligro inminente en la aproximación de las huestes alemanas, italianas y japonesas a sus territorios, por lo que debieron unirse para formar un frente común que frenara su impulso y así, terminar con la amenaza¹⁵⁷.

El primero de enero de 1942, los Estados Unidos de América, Gran Bretaña, la URSS y otras 23 naciones firmaron la Declaración de las Naciones Unidas comprometiéndose a no pactar la paz por separado en virtud del exterminio de que eran objeto los grupos semitas así, a petición de los gobiernos francés, británico y polaco, se decretó una declaración que denunciaba los crímenes contra la humanidad, precisando que el crimen de guerra era distinto de los actos de guerra y por ello los criminales serían juzgados en el lugar en donde llevaban a cabo esos crímenes¹⁵⁸.

¹⁵⁶ Holocausto (del griego, *holo*, ‘total’; y *kaio*, ‘quemar’), [...], cuando se emplea como nombre propio, se refiere a la política de exterminio de los judíos residentes en Europa llevada a cabo por la Alemania gobernada por el nacionalsocialismo. Enciclopedia Microsoft Encarta *op. cit.*, voz: *holocausto*.

¹⁵⁷ *ibidem*. búsqueda: Eje Roma-Berlín-Tokio.

¹⁵⁸ Véase: Yves Ter Nom, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX*, *op. cit.*, p. 29.

Para dicho efecto, como en un estado democrático, en el orden jurídico internacional era indispensable contar con un órgano que emitiera las leyes. En el caso, ese papel fue tomado por el Consejo Aliado reunido en Berlín el 20 de diciembre de 1945, en donde se decretó el Acuerdo de Londres que instituía un órgano que se encargaría de aplicar la Ley número 10¹⁵⁹, así como de vigilar su cumplimiento. Derivado de ello se creó la Asamblea General de las Naciones Unidas y se estableció un tribunal que sancionara los delitos cometidos por los países involucrados en la guerra y la posterior infracción de los tratados suscritos hasta ese momento, recayendo esta tarea en un tribunal *ad hoc* denominado, Tribunal Militar Internacional¹⁶⁰.

De esa forma y debido a que la cuna del derecho internacional de los derechos humanos fue la culminación de un suceso bélico, en principio su orientación doctrinaria versaba mayormente sobre el derecho humanitario y el derecho de los desplazados¹⁶¹ y no tanto sobre el derecho subjetivo humano y su garantía de respeto, aspecto que tomó impulso con el transcurso del tiempo al ser convocados representantes de las Naciones Unidas para formular el proyecto de su Declaración¹⁶² la cual, debería fundarse en principios éticos racionales que ponderaran la dignidad humana como base de su preeminencia sobre otras especies sin, por ello, atentar contra la coexistencia pacífica.

Emergía entonces un modelo jurídico internacional basado en la razón, en la costumbre y en la moral que ya se veían rebasadas, por un lado, por la ambición de poder y control de las naciones más poderosas del mundo y por el otro, por una tendencia a vivir en permanente conflicto.

¹⁵⁹ *ibidem*, p. 33.

¹⁶⁰ *idem*.

¹⁶¹ Véase: Santiago Corcuera Cabezut, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, Oxford University Press, México, 2006, p. 50.

¹⁶² Véase: Yves Ter Nom, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX*, *op. cit.*, p. 39.

Dicha institución se formalizó en abril de 1945 en la ciudad de San Francisco, bajo un régimen de extraterritorialidad y bajo la denominación de Organización de las Naciones Unidas¹⁶³, encontrándose conformada por seis órganos principales, la Asamblea General, el Consejo de Seguridad, el Consejo Económico y Social, el Consejo de Tutela o de Administración Fiduciaria, el Tribunal Internacional de Justicia y la Secretaría General¹⁶⁴. A su vez, del Consejo Económico y Social, dependía la Comisión de Derechos Humanos, que a la fecha ha cambiado su denominación a Consejo de Derechos Humanos, elevando con ello su rango e injerencia internacional.

Este Consejo se encuentra conformado por comités regionales que establecen lineamientos y políticas públicas internacionales en conjunto con representantes de las diversas naciones a través de pactos, declaraciones y protocolos en materia de derechos humanos que deben ser ratificados por los Estados parte, quedando su cumplimiento a cargo de órganos jurisdiccionales, ya sea mundiales (Corte Internacional de Justicia, Corte Penal Internacional) o regionales (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos).

Este sólo hecho materialmente implicaba una intromisión en la soberanía estatal; no obstante ello, al hacer partícipes a la mayoría de países del mundo en la formulación del proyecto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos estos se encontraban, implícitamente, vinculados a desarrollar y llevar a buen término las prescripciones que allí se establecían en cuanto a su régimen interior se refería, con las consecuencias inherentes que de él se desprendían, como es la modificación o reformulación progresiva del derecho

¹⁶³ *ibidem*, p. 30.

¹⁶⁴ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, búsqueda: ONU [organigrama].

interno o local, la implementación de un modelo democrático de pleno derecho, así como las nuevas reglas que se debían respetar al momento de pactar o acordar entre naciones.

La perspectiva de prevención de desastres sociales implicó el surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos que pretende limitar el uso arbitrario del poder estatal en contra de sus ciudadanos o de las personas que por cualquier circunstancia se encuentren transitando o residiendo dentro de su territorio a través de “...normas de carácter inderogable basadas en la costumbre internacional y sustentadas en los principios generales del derecho y en principios éticos que procuran la preservación de la especie en sus diversas formas de manifestación cultural, consagradas como normas de *ius cogens*.”¹⁶⁵.

Este tipo de normas están contenidas en el sistema jurídico internacional de protección a derechos humanos que se materializa en la Carta de las Naciones Unidas, que a su vez concentra a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, misma que consta de 111 artículos y es para la comunidad internacional lo que la Constitución es para un Estado ya que es el sustento de todo el derecho internacional público, siendo su principal promotor aun cuando muchas naciones no han firmado ni están de acuerdo con sus principios rectores pues tal situación evidentemente limita su soberanía estatal.

¹⁶⁵ Antonio Gómez Robledo, *El ius cogens internacional. Estudio histórico crítico*, IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 147, México, 2003, p. 9.

2.1.2. El recurso efectivo como derecho humano

Un recurso, según la Real Academia Española, es la acción y efecto de recurrir; este concepto, a su vez, alude a la acción de acudir ante un Juez o autoridad con una demanda o petición¹⁶⁶. Es decir, el objeto del recurso es volver al punto de salida o inicio y tomar otro rumbo que modifique las consecuencias derivadas de la primera decisión tomada.

Todo recurso o instrumento legislado de acceso a la tutela judicial efectiva nace del derecho de impugnación, que a su vez deviene de la necesidad de manifestar el desacuerdo que se genera respecto de una determinación de autoridad. Humberto Briseño Sierra, citando al profesor Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, precisa que “...los recursos son actos de parte que atacan resoluciones del juzgador...”¹⁶⁷. Así, genéricamente podemos definir a los recursos como los actos dirigidos a impugnar las determinaciones emitidas por algún órgano de autoridad, interponiéndose ante él mismo para que realice su remisión al superior jerárquico con el objeto de que su acto sea revocado, modificado, o anulado.

Tanto en el sistema procesal acusatorio como en el inquisitivo existe un medio universal de impugnación conocido genéricamente como apelación, la cual se concibe como una petición a la autoridad jerárquica superior, de aquél que haya emitido el acto de autoridad, para que examine su legalidad y, en su caso, confirme, revoque o modifique el sentido de la apreciación jurídica atendiendo siempre a los argumentos vertidos por las partes en litigio que consideran sufrir perjuicio en sus derechos, libertades o intereses.

¹⁶⁶ Véase: Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: recurrir.

¹⁶⁷ Humberto Briseño Sierra, *Derecho procesal*, vol. 4, Cárdenas Editor, México 1970. P. 681-682.

En nuestro actual sistema jurídico es muy concurrida la impugnación de una determinación judicial aun cuando, en algunos casos, es evidente la inexistencia de un agravio como tal, impugnando más por costumbre, por ministerio de ley o por las condiciones y circunstancias propias de la idiosincrasia y del sistema de procesamiento judicial instaurado que, porque realmente exista una circunstancia que implique una transgresión a derechos fundamentales, lo que conlleva un enorme gasto del erario público para mantener activo al sistema de impartición de justicia.

Esta circunstancia tiene pros y contras, considerando que de encontrarse formalmente establecido el recurso, como medio de impugnación jurisdiccional, y no sea éste llevado a cabo por el órgano facultado para tal fin se actualizaría una transgresión al derecho fundamental de acceso a la tutela judicial efectiva trayendo como consecuencia inherente el calificativo de régimen absolutista, violador de derechos humanos. No obstante, en un sistema de impartición de justicia sano y con políticas públicas eficientes, el mencionado recurso no debería entrañar tan trascendental derecho si se cumpliera con el aforismo jurídico de que... ‘el Juez conoce el derecho’.

El ideal, o deber ser, que se presenta no es posible en nuestro actual sistema de justicia porque existe una gran cantidad de circunstancias, propias y ajenas al proceso jurisdiccional, que hacen inevitable el uso del recurso e incluso, en algunos casos en que la carencia de efectividad de la impugnación brilla con luz propia, se hace indispensable una revisión del asunto por una autoridad ajena a la jurisdicción natural a fin de purgar vicios subjetivos resultantes de lazos de amistad o de cualquier otro tipo y, para restaurar el goce de los derechos fundamentales violentados durante el desarrollo del proceso que se consuman en el momento en que es dictada la sentencia.

El error humano y las circunstancias descritas limitan el adecuado desarrollo de los derechos ciudadanos, los que deberían ser tutelados por el órgano de autoridad que infiere el daño, al formar éste parte institucional del Estado. En ese sentido, el dinamismo jurídico en el ámbito internacional, siempre ha buscado el respeto del principio universal de validez ética de las normas jurídicas internas, “...de respeto a los derechos humanos como atributos inherentes de la dignidad humana en virtud de que ésta es el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos u otros derechos necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad.”¹⁶⁸.

Sin embargo, el propio régimen no siempre persigue el bienestar común; sino que muchas veces sólo busca eternizar a un determinado estamento en el poder sirviéndose para ello de las instituciones estatales y a través de leyes que autorizan e incluso pretenden legitimar la violencia en sus diversas manifestaciones, en contra del ciudadano, omitiendo desarrollar medios eficaces que eviten y, en su caso, reparen el agravio ocasionado a las personas con motivo de la actividad arbitraria de los órganos de autoridad.

Dicha forma de gobierno, denominada absolutista o despótica porque el estamento de gobierno se encuentra por encima de las leyes aun cuando éstas emanen del mismo régimen, era una forma común de regir la vida en sociedad hasta mediados del siglo XVIII¹⁶⁹; no por nada el rey Luis XIV de Francia decía: “...L'État, c'est moi...” (El Estado soy yo)¹⁷⁰, indicando que no había ninguna institución jurídica o de autoridad por encima del monarca y su séquito, aludiendo a su gran poder político.

¹⁶⁸ Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana, 2013, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot *et al* (Coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Konrad Adenauer Stiftung (Programa Estado de Derecho para Latinoamérica) Tomo I, México, p. 5.

¹⁶⁹ Véase: Enciclopedia Jurídica OMEBA, *op. cit.*, voz: *monarquía*.

¹⁷⁰ Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, búsqueda: Gobierno.

Con la emancipación de las naciones colonizadas y su consecuente declaración de independencia, que se dio a través de revoluciones o guerras de secesión, se tornó a un régimen de gobierno de tipo republicano constitucional, en donde se establecían generalmente las prerrogativas de los ciudadanos y las facultades y obligaciones del gobierno como representante del pueblo-nación; el ejemplo más significativo y que da origen al Estado democrático moderno es precisamente la revolución francesa de 1789.¹⁷¹

Así, en los nacientes regímenes se optó, de común acuerdo en el seno de las Naciones Unidas, por un gobierno constitucionalista, de corte democrático. Su fundamento básico se encuentra en las constituciones rígidas que se establecen a través de un grupo de personas denominadas legisladores constituyentes por el hecho de que, con su acto, constituyen el régimen de gobierno estatal y establecen la forma de gobierno, la división de poderes y sus correspondientes atribuciones y, lo más importante, precisan los derechos y obligaciones de los ciudadanos para con su gobierno y viceversa.

Al quedar establecidos los derechos, facultades y obligaciones de los órganos de gobierno y de los ciudadanos que conforman el Estado, se disuelve el legislador constituyente y, en su lugar emerge el constituyente ordinario, el cual se conforma según lo establecido en la Carta Fundamental. Este constituyente ordinario toma ese nombre porque tiene la facultad de realizar modificaciones, derogaciones o adiciones a la Constitución del país, de igual forma, se encuentra facultado para crear leyes y reglamentarlas, dado el caso, a través del proceso establecido en la norma fundante, de ahí que todo lo que emane de la Constitución Política del Estado mantiene su fundamento en el principio ético universal de legalidad.

¹⁷¹ *idem.*

Bajo ese esquema, todos los derechos de los ciudadanos establecidos constitucionalmente deben ser tutelados por el gobierno a través de garantías o medios instrumentales que prevean de manera específica la forma de satisfacer, reparar o evitar la transgresión al cumplimiento de los derechos sustanciales. Esta garantía, como obligación inherente del régimen de gobierno, se materializa en el conocido recurso de apelación o segunda instancia y, de manera excepcional, en el juicio de control constitucional de legalidad, en tanto que en el derecho internacional de los derechos humanos recae en el denominado amparo¹⁷².

Cabe señalar que en nuestro país la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido a través de criterios jurisprudenciales que el recurso efectivo nacional por excelencia se constituye también en el juicio de amparo¹⁷³, figura jurídica que como institución protectora de derechos públicos subjetivos alcanza su madurez en el pensamiento de juristas y doctores que han participado, a lo largo de la historia de nuestro país, en su conformación actual, siendo considerada “...como una joya propia de pensamiento jurídico nacional...”¹⁷⁴, difundida por todo el mundo al haber sido insertada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

¹⁷² Véase: Artículo 8, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948.

¹⁷³ JUICIO DE AMPARO. AL SEGUIRSE CONFORME A LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, A PARTIR DE SU REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 6 DE JUNIO DE 2011, PUEDE CONSIDERARSE COMO EL RECURSO EFECTIVO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS... Consecuentemente, el juicio de amparo, al seguirse conforme a los reformados artículos 103 y 107 constitucionales, puede considerarse como el recurso efectivo a que se refiere el citado artículo 25, pues se faculta a una autoridad judicial para que, a través de dicho juicio de acceso simple, resuelva efectivamente los conflictos planteados por las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en el país, contra cualquier acto u omisión de la autoridad que transgreda sus derechos humanos o los criterios establecidos en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región. S.J.F., y su Gaceta, Décima Época. Libro XIII, octubre de 2012. Pág. 2622. Amparo en revisión 308/2012.

¹⁷⁴ Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, IJ- UNAM, México, 1993, pp. 26 y ss.

Su proceso inició en 1946 cuando se convocó a los países de la Unión Panamericana, precedente de la Organización de Estados Americanos¹⁷⁵, a la IX Conferencia Internacional Americana en Bogotá Colombia, para la discusión de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. En ella el entonces Secretario de Relaciones Exteriores, don Jaime Torres Bodet señaló, “Los derechos humanos serán motivo de una declaración especial. Su protección compete a cada Estado, la generalización de un recurso como el juicio de amparo es de recomendarse.”¹⁷⁶.

Posteriormente, cuando la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a los países miembros para que a través de sus comisiones se ocuparan de la formulación normativa de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, nuevamente el delegado mexicano, personificado ahora en la figura de Don Pablo Campos Ortiz, propuso a la Comisión Tercera que fuera incluido, en el texto definitivo de la declaración universal, el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el cual contenía la esencia del juicio de amparo como el recurso efectivo que toda nación debe incluir en su cuerpo normativo nacional.

La Asamblea General, escuchando el parecer de las diversas comisiones respecto del juicio de amparo y su contraste con la casación, optó por la adopción del amparo como recurso efectivo predominante, incluyéndolo en el artículo 8° de la redacción final, modificando el sentido de la norma interamericana al añadir el término leyes, pretendiendo con ello que no se restringiera la inclusión del juicio de amparo a una Constitución rígida sino que debería ser observado incluso, en constituciones no escritas o en sistemas jurídicos carentes de Constitución, quedando de la siguiente forma:

¹⁷⁵ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, búsqueda: Unión Panamericana.

¹⁷⁶ *El Amparo como derecho del hombre*, encontrado en www.juridicas.unam.mx, p. 2.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que lo ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la Ley,...¹⁷⁷

La hipótesis establecida por la comunidad internacional prevé que los Estados se encuentran obligados a proveer los mecanismos jurídicos necesarios para darle eficacia a la norma en cuestión; sin embargo, no es el único obligado pues al tratarse de una norma de derecho internacional establecida por un órgano convencionalmente creado, éste debe desarrollar los mecanismos idóneos y necesarios para que el precepto normativo no se convierta en letra muerta y las partes contratantes cumplan con la obligación adquirida: principio, *pacta sunt servanda*¹⁷⁸.

De esta manera se han establecido los sistemas regionales de protección a los derechos humanos que cuentan con tribunales especializados en la materia, creados a través de protocolos, comités o convenciones regionales. En el caso del Continente Americano se creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento que a su vez deriva de la Organización de Estados Americanos y que tiene su fundamento deóntico en la Carta de las Naciones Unidas.

Conforme con estas disposiciones, es un derecho universal de las personas contar un mecanismo idóneo que evite, repare o deje insubsistentes las violaciones a derechos humanos y que tenga aplicación práctica y concreta, establecido consubstancialmente en las legislaciones nacionales otorgando competencia a los tribunales jurisdiccionales locales para amparar a toda persona que así lo solicite contra actos arbitrarios de autoridad.

¹⁷⁷ ... los pactos deben ser cumplidos de buena fe. Artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948.

¹⁷⁸ Véase: Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

2.1.3. El efecto útil y el control de convencionalidad

Bajo un esquema de sentido común, la consecuencia que sigue a la causa es lo que conocemos con el nombre de efecto y la utilidad derivada es relativamente circunstancial. En materia jurídica el efecto útil es la efectividad consecuente de una acción intentada; en el caso, se habla de los resultados que arroja el juicio de amparo como recurso efectivo, de lo que se sigue la posibilidad de considerar que un recurso no es efectivo cuando no se consuman los fines para los que fue creado.

En esa lógica, el efecto útil no es más que la eficacia de la norma que sustenta el llamado recurso efectivo y, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no es suficiente que dicho recurso (independientemente de la denominación que reciba en otros países) se encuentre establecido formalmente en la Constitución o en la ley, sino que debe ser realmente idóneo para, en su caso, proveer los mecanismos necesarios que remedien los agravios alegados.¹⁷⁹

¹⁷⁹ Véase: Opinión consultiva OC-9/87 de la CIDH sobre garantías judiciales en estados de emergencia.

24. El artículo 25.1 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. Como ya la Corte ha señalado, según la Convención los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbí y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrs. 90, 91 y 92, respectivamente).

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede

Por ende, el recurso efectivo se materializa en el derecho adjetivo como instrumento para hacer real el respeto a los derechos sustantivos de quienes resientan agravio en su persona por actos arbitrarios de autoridad, recayendo, en cuyo caso, el deber de tutela jurisdiccional efectiva en el Poder Judicial de la Federación. Es así que el efecto del juicio de amparo se concreta en la determinación judicial que tienda a evitar la arbitraria conculcación de derechos, o restituya el pleno goce de los mismos y, en su caso, ordene la necesaria reparación del daño causado al agraviado en la vía estatal.

En México, como en muchos países del mundo, el recurso efectivo por excelencia se ha materializado en el juicio de amparo¹⁸⁰ en sus diversas manifestaciones y, de acuerdo con las reformas constitucionales de 6 y 10 de junio 2011, éste es el medio idóneo a través del cual los ciudadanos podrán impugnar la transgresión de sus derechos fundamentales, preceptos constitucionales y derechos humanos que se encuentren previstos en la norma suprema de la nación así como en los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que México forme parte.¹⁸¹

cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.

¹⁸⁰ DERECHO HUMANO A UN RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL HECHO DE QUE EN EL ORDEN JURÍDICO INTERNO SE PREVEAN REQUISITOS FORMALES O PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA QUE LAS AUTORIDADES DE AMPARO ANALICEN EL FONDO DE LOS ARGUMENTOS PROPUESTOS POR LAS PARTES, NO CONSTITUYE, EN SÍ MISMO, UNA VIOLACIÓN DE AQUÉL... En este sentido, aun cuando resulta claro que el juicio de amparo es la materialización del derecho humano a un recurso judicial efectivo, reconocido tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, el hecho de que el orden jurídico interno prevea requisitos formales o presupuestos necesarios para que las autoridades jurisdiccionales analicen el fondo de los argumentos propuestos por las partes no constituye, en sí mismo, una violación a dicho derecho humano.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XV, diciembre de 2012. Pág. 525. Tesis Aislada: 1a. CCLXXV/2012 (10a.). Amparo directo en revisión 2354/2012.

¹⁸¹ Artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto de 10 de junio de 2011, que implica la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el denominado principio pro persona, el cual consiste en brindar la protección más amplia al gobernado.

Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así

Lo que encuentra su fundamento formal en el artículo primero constitucional¹⁸², que junto al diverso 133¹⁸³, sustancialmente más genérico, establecen el fundamento material del control de convencionalidad en sede nacional que, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, debe ser difuso; es decir, “...cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella...”¹⁸⁴ generándoles una obligación de velar porque las normas convencionales sean de observancia obligatoria cuando prevean un mayor ámbito de protección para la persona, aun sobre las normas constitucionales que no sean conformes o, que en su caso prevean un menor ámbito de protección.

La obligación que nace de los artículos en cita es que si una norma estatal vulnera derechos humanos no deberá ser aplicada a ninguna situación de hecho puesto que existe obligación contractual de nivel internacional de la que derivan derechos y obligaciones del gobierno para con los demás miembros que conforman la Convención. Es así como el cuerpo normativo que da forma al pacto citado se convierte en derecho positivo del Estado constitucional y, como tal, debe ser aplicado en todo lo que irradie beneficio a la persona humana ya que el objeto y fin de éste tipo de convenciones es la preservación de la dignidad de aquellas.

como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. [...]

¹⁸² DOF de 6 de junio de 2011.

¹⁸³ Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

¹⁸⁴ Véase: Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124.

Lógicamente, todos los órganos que conforman el sistema jurídico estatal se encuentran vinculados a cumplir con los preceptos normativos de origen internacional en materia de derechos humanos y, en su caso, a “...adecuar su derecho interno para que sea conforme con los principios éticos universales que guiaron el establecimiento del pacto...”¹⁸⁵. Por ende, los jueces, a través de las instituciones idóneas y necesarias para ello, serán los encargados de realizar el control de los preceptos constitucionales y convencionales, por ser ellos quienes conocen y aplican el derecho vigente en nuestro estado democrático y los juristas y teóricos serán quienes analicen y discriminen el derecho inválido, o lo que Ferrajoli denomina: “...no derecho...”¹⁸⁶.

Sin embargo, en el caso de México, siendo integrante de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es un miembro que la viola de manera sistemática al encontrarse establecidas, dentro de su sistema jurídico, diversas figuras que son contrarias al objeto y fin de la misma. A manera de ejemplo tenemos la figura del arraigo que se ubica formalmente en el capítulo relativo a los derechos fundamentales, por encontrarse inmerso en el artículo 16 de la Constitución Federal¹⁸⁷, como una porción normativa contraria a los principios elementales del derecho internacional, no obstante el argumento del constituyente al señalar su inclusión atendiendo al principio previsto por el artículo primero constitucional, “...el cual prescribe que las excepciones a las garantías deben contenerse en la propia Constitución.”¹⁸⁸.

¹⁸⁵ Artículo 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁸⁶ Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*, op. cit., p. 830.

¹⁸⁷ A través de la reforma constitucional de 18 de junio de 2008. Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 18 de junio de 2008.

¹⁸⁸ Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, de fecha 11 de diciembre de 2007.

La contradicción jurídica que se presenta genera uno de los principales obstáculos que impiden la efectividad del juicio de amparo como recurso efectivo porque los jueces locales tienen prendidas, en su inconsciencia, las ideas tradicionales de la supremacía constitucional aun cuando las normas establecidas de manera positiva constituyan en sí mismas actos ilícitos, convirtiendo de esa forma al régimen de gobierno en un delincuente por violentar derechos humanos y contrariar con ello el objeto y fin de la Convención, como en el caso sucede con los criterios establecidos por el máximo órgano de justicia de la nación que señalan que el arraigo federal es una figura constitucional, que es legítimo en su esencia y que por tal motivo no viola derechos fundamentales o sus garantías.¹⁸⁹

Es evidente que un criterio de derecho local debe ser conforme con los estándares internacionales en materia de derechos humanos y en ningún pacto de esta naturaleza se permite de manera expresa la figura del arraigo pues si bien es cierto, que aun cuando se establece sobre las personas que hayan de ser juzgadas, “...su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.”¹⁹⁰, también lo es que atendiendo a la presunción de inocencia la privación de libertad será la última razón que deba utilizar el Estado cuando no sea materialmente posible garantizar su permanencia en el lugar o, no pueda ser legalmente compelido el imputado de una forma diversa.

¹⁸⁹ Véase: ARRAIGO LOCAL. LA MEDIDA EMITIDA POR EL JUEZ ES INCONSTITUCIONAL... Primera Sala. S.J.F., y su Gaceta, (10a) Décima Época. Libro 7, junio de 2014. Pág. 442. Tesis Aislada: 1a. CCXLVII/2014 (10a.). Amparo en revisión 164/2013; 38/2014. Tesis publicada el viernes 27 de junio de 2014 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

¹⁹⁰ Artículo 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En ningún momento señala que tal garantía deberá ser la restricción del derecho fundamental de tránsito sino que tal obligación accesoria puede ser impuesta a través de una cierta cantidad monetaria que garantice la asistencia del procesado a las diligencias ministeriales, o en su momento judiciales, que se lleven a cabo en relación con el litigio incoado. De esta manera los jueces locales omiten la aplicación de la doctrina del control difuso de convencionalidad que a la fecha forma parte del derecho internacional de los derechos humanos por contenerse intrínsecamente en diversas ejecutoria jurisprudenciales sostenidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, situación que adhiere dicha doctrina al cuerpo normativo de la Convención haciéndola propia de la misma.

Dichas prácticas, de uso común, son las circunstancias que inhiben el efecto útil y la eficacia del juicio de amparo como recurso efectivo en el derecho local. Hasta aquí, sólo se ha vislumbrado la punta del iceberg de un problema de cultura jurídica que afecta de ineficacia a todo el sistema legal de nuestro país puesto que si el juicio de amparo, que es la figura jurídica que protege a la ciudadanía en contra del poder irracional del Estado, se ve afectado de ineficacia, qué es lo que podría esperarse de otros reglamentos.

CAPÍTULO TERCERO

III. Circunstancias legales y materiales que obstaculizan la eficacia del amparo como recurso efectivo en el sistema legal mexicano..... 99

3.1. La legalidad como obstáculo para la efectividad del juicio de amparo en materia penal.....	101
3.1.1. Causas de improcedencia y sobreseimiento.....	107
3.1.2. Revisión en amparo directo, requisitos de importancia y trascendencia.....	124
3.2. Circunstancias materiales que obstaculizan la efectividad del juicio de amparo.....	134
3.2.1. El Poder Judicial en México y el principio de independencia.....	134
3.2.2. El arbitrio judicial y su límite	139
3.2.3. La interpretación judicial como fuente de derecho.....	146
3.2.4. Política criminal y seguridad pública.....	154
3.2.5. La presunción de culpabilidad.....	163

III. Circunstancias legales y materiales que obstaculizan la eficacia del amparo como recurso efectivo en México

En el sistema internacional del derecho humanitario se ha constatado que hay gobiernos criminales que mantienen en su sistema jurídico normas arbitrarias que constituyen obstáculos formales que inciden en la ineficacia del denominado recurso efectivo; prescripciones que en un contexto de derecho contemporáneo se consideran como de ‘no derecho’ por contravenir el objeto y fin de las declaraciones en materia de derechos humanos, lo que nulifica el efecto útil que debe acompañar a los recursos judiciales, sobre todo tratándose de una revisión judicial que tenga la finalidad de purgar los vicios procesales que socaban la legitimidad de una condena.

En el ámbito nacional, uno de los principales obstáculos formales se materializa en las múltiples causas de improcedencia del juicio de amparo que abarcan gran diversidad de temas y que debido a su complejidad serán analizadas de manera breve sin, por ello, soslayar la importancia de su instrumentación como derecho vigente en un sistema cuasi garantista que muchas veces deja sin oportunidad de defensa al ciudadano inconforme con la manera en que ha sido resuelto el correspondiente juicio de amparo o recurso efectivo por el tribunal competente sobre todo, porque al actualizarse alguna de estas causas, su consecuencia se materializa en el sobreseimiento, adquiriendo, según criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la calidad de cosa juzgada¹⁹¹.

¹⁹¹ Véase: IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DERIVADA DEL CUMPLIMIENTO DE UN FALLO PROTECTOR. EL ARTÍCULO 61, FRACCIÓN IX, DE LA LEY DE AMPARO, NO TRANSGREDE EL DERECHO DEL GOBERNADO A CONTAR CON UN RECURSO EFICAZ.

Estas causas devienen de circunstancias materiales y subjetivas que guían la formulación legislativa de compilaciones legales originadas en la política criminal y en juicios abstractos de interpretación judicial como las tesis de jurisprudencia y los criterios que rigen la recepción del recurso de revisión en amparo directo, estándares que establecen lineamientos de ‘importancia y trascendencia’ para la vida jurídica nacional sin importar si el tribunal que resuelve un juicio de amparo soslaye alguna circunstancia legal, constitucional o convencional que violente los derechos humanos del gobernado.

Aunado a ello, existe un tercer aspecto que entraña una virulencia que carcome el sistema legal y que se concentra en la excesiva burocracia normativa y la incorrecta aplicación de las leyes en detrimento del principio general del *iura novit curia*, que hace emerger como un monstruo insaciable al rezago de los negocios o juicios de amparo en trámite de resolución en sus diversos aspectos, lo que en sí mismo es una acción violentadora del derecho de acceso a una justicia expedita al traer consigo efectos devastadores en la persona que sufre la privación de derechos o libertades que, por omisión o desconocimiento, no recibe compensación estatal por dicha situación.

De esa manera, toca en primer término vislumbrar los obstáculos formales que se encuentran insertos en la Ley de Amparo, reglamentaria del juicio constitucional que aquí se estudia, señalando anticipadamente que no todas la hipótesis que maneja la ley se encuentran en la situación descrita, por lo que es necesario realizar un transcripción y, seguidamente, discriminar aquellas que atentan contra la legitimidad del derecho.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca. Libro 22, Septiembre de 2015. Pág. 307. Tesis Aislada: 1a. CCLXXVI/2015 (10a.). Tesis publicada el viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

3.1. La legalidad como obstáculo para la efectividad del juicio de amparo en materia penal

Previo a analizar las causas de improcedencia y sobreseimiento que operan en contra del efecto útil del recurso efectivo, será condición indispensable recordar que vivimos en un mundo regido por el derecho positivo que inicia su retorno al derecho natural, en el sentido de que toda construcción social es realizada para su beneficio, atendiendo a que anterior a la existencia de la figura jurídica del Estado ya existía la sociedad y sólo a través de la original manifestación de su voluntad pudo ser instituido y reglamentado aquél, como puede ser observado en la doctrina contractualista de pensadores como Santo Tomás de Aquino, Francisco Suárez, John Locke y Thomas Hobbes, ideas que fueron recogidas y sintetizadas en ‘El contrato social o principios de derecho político’ de Juan Jacobo Rousseau, quien señala:

Cada uno pone en común su persona y todo su poder bajo la suprema dirección de la voluntad general, y cada miembro considerado como parte indivisible del todo.

Este acto de asociación convierte al instante la persona particular de cada contratante, en un cuerpo normal y colectivo, compuesto de tantos miembros como votos tiene la asamblea, la cual recibe de este mismo acto su unidad, su yo común, su vida y su voluntad. La persona pública que se constituye así, por la unión de todas las demás, tomaba en otro tiempo el nombre de *ciudad*¹⁵¹ y hoy el de *república o cuerpo político*, el cual es denominado *Estado* cuando es activo, *Potencia* en comparación con sus semejantes. En cuanto a los asociados, éstos toman colectivamente el nombre de *pueblo* y particularmente el de *ciudadanos* como partícipes de la autoridad soberana, y súbditos por estar sometidos a las leyes del Estado.¹⁹²

¹⁹² Juan Jacobo Rousseau, *El contrato social o principios de derecho político*, Ediciones www.elaleph.com ©1999, pp. 23-25.

El Estado en cuanto constructo social, se define como una idea positiva y todo lo que derive del mismo tendrá idéntica naturaleza; es decir, será resultado del pensamiento humano materializado cuyo fin último y legítimo es la preservación de una estadía de bienestar común que se oponga a guerras o conflictos. Lo que se concreta ante la existencia de un poder superior al unipersonal que no permite al ciudadano hacer lo que desee sin que exista una permisión expresa por parte de la voluntad general plasmada en un cuerpo normativamente positivizado, lo que conocemos como principios de seguridad jurídica y legalidad, que dé certeza a la sociedad en el sentido de que su acción, pasividad u omisión serán penalmente relevantes, según lo acordado.

La legalidad así entendida es un elemento indispensable del Estado, con independencia de su forma o configuración; sin embargo, no es antecedente de aquél sino una consecuencia necesaria ya que previo a su institución sólo existe la voluntad social que le da vida, a la cual Kelsen llamaba *Grundnorm*¹⁹³ o norma fundante básica, de ella emana la Constitución estatal a través del poder constituyente que se traduce en un conjunto de normas o leyes que prescriben las obligaciones, facultades y prerrogativas para el correcto funcionamiento de su forma de gobierno.

La Constitución política que da origen al Estado, escrita o consuetudinaria, se convierte en la ley fundamental que irradiará legitimidad a todo el sistema normativo y, a la vez, será la condición jurídica necesaria de aquél, que al encontrarse plenamente instituido fijará los criterios, parámetros o condiciones formales de validez para toda su producción normativa, siempre en atención a los principios generales del derecho, a la ética y a la racionalidad del derecho natural como sustento legitimador de los órganos de gobierno.

¹⁹³ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, IJ-UNAM, Serie G, Estudios doctrinales (20), México, 1982, p. 202.

La teoría garantista de Luigi Ferrajoli¹⁹⁴ establece que la legalidad, para efectos de su estudio, se escinde en dos conceptos, el primero: conocido como de estricta legalidad, se materializa en el principio de reserva absoluta de la ley que, de conformidad con el derecho jurisprudencial de la nación¹⁹⁵, no se constituye en sí mismo como el principio constitucional de legalidad sino como un elemento de éste y surge cuando la propia norma suprema de una nación restringe la facultad de reglamentación de una determinada ley o materia al Poder Legislativo atendiendo al principio de la competencia residual que puede observarse en el numeral 124 de nuestra Constitución Federal.

¹⁹⁴ Véase: Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*. Madrid España, 1995. Capítulo primero, 1.2. Convencionalismo penal y estricta legalidad.

¹⁹⁵ FACULTAD REGLAMENTARIA DEL PODER EJECUTIVO FEDERAL. SUS PRINCIPIOS Y LIMITACIONES. La Suprema Corte ha sostenido reiteradamente que el artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal establece la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal, la que se refiere a la posibilidad de que dicho poder provea en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes; es decir, el Poder Ejecutivo Federal está autorizado para expedir las previsiones reglamentarias necesarias para la ejecución de las leyes emanadas por el órgano legislativo. Estas disposiciones reglamentarias, aunque desde el punto de vista material son similares a los actos legislativos expedidos por el Congreso de la Unión en cuanto que son generales, abstractas e impersonales y de observancia obligatoria, se distinguen de las mismas básicamente por dos razones: la primera, porque provienen de un órgano distinto e independiente del Poder Legislativo, como es el Poder Ejecutivo; la segunda, porque son, por definición constitucional, normas subordinadas a las disposiciones legales que reglamentan y no son leyes, sino actos administrativos generales cuyos alcances se encuentran acotados por la misma Ley. Asimismo, se ha señalado que la facultad reglamentaria del Presidente de la República se encuentra sujeta a un principio fundamental: el principio de legalidad, del cual derivan, según los precedentes, dos principios subordinados: el de reserva de ley y el de subordinación jerárquica a la misma. El primero de ellos evita que el reglamento aborde novedosamente materias reservadas en forma exclusiva a las leyes emanadas del Congreso de la Unión o, dicho de otro modo, prohíbe a la ley la delegación del contenido de la materia que tiene por mandato constitucional regular. El segundo principio consiste en la exigencia de que el reglamento esté precedido de una ley, cuyas disposiciones desarrolle, complemente o detalle y en los que encuentre su justificación y medida. Así, la facultad reglamentaria del Poder Ejecutivo Federal tiene como principal objeto un mejor proveer en la esfera administrativa, pero siempre con base en las leyes reglamentadas. Por ende, en el orden federal el Congreso de la Unión tiene facultades legislativas, abstractas, amplias, impersonales e irrestrictas consignadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para expedir leyes en las diversas materias que ésta consigna; por tanto, en tales materias es dicho órgano legislativo el que debe materialmente realizar la normatividad correspondiente, y aunque no puede desconocerse la facultad normativa del Presidente de la República, dado que esta atribución del titular del Ejecutivo se encuentra también expresamente reconocida en la Constitución, dicha facultad del Ejecutivo se encuentra limitada a los ordenamientos legales que desarrolla o pormenoriza y que son emitidos por el órgano legislativo en cita.

Pleno. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXX, Agosto de 2009. Pág. 1067. Tesis de Jurisprudencia: P./J. 79/2009.

Controversia constitucional 41/2006. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. 3 de marzo de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: José Ramón Cossío Díaz.

El segundo: denominado de mera legalidad o principio de reserva relativa de ley, se refiere a la subordinación jerárquica de las leyes que permiten que el Poder Ejecutivo y/o Judicial puedan válidamente reglamentar disposiciones emanadas del Poder Legislativo que les afecten directamente en su actuación administrativa interna, a condición de que las prescripciones secundarias sean conformes y se subordinen a la hipótesis esencial que la ley haya establecido para la materia respectiva.

Un elemento más de este principio de legalidad, que tiene relación directa con la facultad delegada al Poder Judicial sobre la interpretación de preceptos constitucionales, se constituye en el principio de taxatividad que requiere, en primer término, que la prescripción legislativa describa con suficiente precisión y claridad la hipótesis a regular, evitando ambigüedades al utilizar términos excesivamente vagos o confusos para precisar el sentido de la norma. Todo ello, sin perjuicio de utilizar expresiones de uso común, conceptos jurídicos o términos técnicos, auxiliándose en dicha tarea de las herramientas gramaticales de la lengua que sean necesarias así como de las disposiciones normativas que, de alguna manera, complementen la hipótesis que se interpreta o que materialmente regula.

Entendido de esa forma, el principio de legalidad es el margen infranqueable al arbitrio del Estado, es decir, que ésta persona moral no puede extender sus funciones más allá de lo que la propia ley establece; tampoco le es dable actuar de manera libre y arbitraria en perjuicio de los ciudadanos o de las personas que se encuentren, temporal o permanentemente, en territorio nacional sin fundar en razones suficientes de hecho y motivar conforme a la ley su actuación pues en tal caso excedería sus funciones constitucionalmente previstas, transgrediendo con ello el mencionado principio.

En los modernos regímenes de gobierno, la legalidad es un requisito indispensable que coexiste con la libertad a fin de que éste pueda aspirar a constituirse en una democracia; sin embargo, debe decirse que en un régimen de este tipo toda norma jurídica formalmente válida deberá ser expedida por el Poder Legislativo (Congreso) y sancionada por el Ejecutivo, sin soslayar de manera alguna que existen ordenamientos subordinados a las leyes que no necesariamente serán emitidos por el Congreso aun cuando sean normas abstractas, impersonales y obligatorias, como los reglamentos.

No obstante, la mera existencia de una ley no es garantía de cumplimiento del principio de referencia pues en nuestro ordenamiento jurídico existen normas que no son congruentes con el sentido garantista de una república democrática, representativa; es decir, aun cuando dichas normas han sido formalmente establecidas, no son legítimas porque en un régimen garantista la validez de una norma se la da su legitimidad y ésta sólo se adquiere cuando protege y garantiza el cumplimiento de los derechos públicos subjetivos de la persona humana y no cuando, por el contrario, los restringe, abroga o limita.

Este concepto de derecho contemporáneo, acorde con la teoría garantista, dice que "...no basta con que una norma sea formalmente válida para ser legítima..."¹⁹⁶, sino que tiene que encontrar ésta en la garantía de protección de derechos y libertades de las personas. Por ello, la existencia de prescripciones normativas que hacen improcedente la sustanciación de un juicio de amparo, con su consecuente sobreseimiento determinado por el constituyente ordinario, no debe constreñir al Juez a fallar en el sentido indicado por la norma, sino que debe realizar un ejercicio de valoración para

¹⁹⁶ Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*, op. cit., p. 871.

determinar si la hipótesis que aplicará es coherente con el sistema jurídico adoptado por la voluntad popular.

Si de dicho análisis se encuentran motivos racionales que sustenten la aplicación de la norma en cuestión ésta podrá ser aplicada pero si del estudio realizado se desprende que es mayor la afectación que el beneficio generado con su empleo el órgano jurisdiccional no tendrá ninguna obligación legítima que lo constriña a ello, pues los derechos humanos son imprescriptibles, inderogables, irrenunciables e inalienables y si la actuación arbitraria de un órgano de autoridad estatal violenta con su acción, omisión o con su pasividad alguno de los derechos garantizados convencionalmente, dicha acción y sus consecuencias se entienden ilegítimas en su origen y no tendrán ninguna fuerza que los sustente, ni formal, ni materialmente.

Es por ello que la verdadera tarea del Juez en un régimen de derecho contemporáneo radica en constituirse como real garante constitucional y convencional en la aplicación de las leyes buscando remover los obstáculos que limiten el ejercicio pleno de los derechos humanos tutelados por el Estado mediante una constante y tenaz crítica del derecho ilegítimo, vigente en el sistema jurídico nacional, adecuándolo a la realidad dinámica y cambiante del nuevo paradigma racional del derecho y abandonando el anacronismo obtuso y reticente al garantismo legal, buscando materializar a cabalidad la obligación constitucional exigida a los órganos jurisdiccionales de suplir la deficiencia de la queja del ciudadano que acude en busca de la justicia pronta, completa e imparcial.

3.1.1. Causas de improcedencia y sobreseimiento

La gran cantidad de leyes existentes en México inobjetablemente inciden en la inexacta aplicación de la ley en materia penal, lo que trae consigo graves daños a los principios de seguridad jurídica, legalidad y justicia pronta y expedita pues una gran cantidad de normas vigentes, que incluso se contraponen hipotéticamente, generan antinomias que de alguna manera se reflejan en la incongruencia de las sentencias emitidas por los Jueces y Magistrados; así pues, la formal reiteración de leyes en el sistema jurídico, no necesariamente implican una mejor administración de justicia, más bien tienden a aletargar el proceso penal en perjuicio de la seguridad jurídica.

Si a ello se suma que en nuestro sistema jurídico existen dos instancias para un proceso penal y una infinidad de recursos incidentales, un juicio de amparo uni-instancial con sus correspondientes recursos de revisión, queja y reclamación y, por mérito del principio de acceso a la tutela jurisdiccional efectiva, también serán procedentes una gran cantidad de juicios de amparo bi-instanciales tenemos como resultado que el Juez aun cuando, como mera verdad jurídica, conozca el derecho, debido al tan socorrido principio de legalidad, la verdad legal muchas veces no es coincidente con la verdad material o histórica, que es la base una correcta administración de justicia.

Sin embargo, esta no es la única consecuencia objetiva de la existencia formal de decenas de leyes que regulan, de manera directa o tangencial, la misma materia sino que además, debido a la gran cantidad de recursos existentes para la impugnación de determinaciones judiciales, se obliga al Poder Judicial a implementar políticas que desahoguen la carga de trabajo de los juzgados y tribunales de justicia de la nación.

El rezago generado, derivado de la inmensidad normativa existente en el país¹⁹⁷, en la solución de conflictos litigiosos implica sustancialmente el engrosamiento del sistema burocrático del máximo tribunal de justicia, lo que se presenta como una circunstancia que obliga a la formulación política de obstáculos y formalismos técnicos que limiten y dificulten la procedencia de los recursos que se intenten; esta actividad busca paliar de alguna manera la excesiva carga de trabajo de los tribunales de justicia por ello, la política que se sigue no ha sido, sino hasta la reciente entrada en vigor de la reforma constitucional de 18 de junio 2008, más que la búsqueda de formas que incidan en el desechamiento negligente de las súplicas de justicia.

Dichas prescripciones normativas, guiadas por la política implementada al interior de los órganos administrativos, derivan de un obsoleto sistema inquisitivo de justicia y se materializa en las causas de improcedencia que traen como necesaria consecuencia el sobreseimiento de los recursos previstos en la Ley de Amparo¹⁹⁸ cuando se actualiza alguna de ellas en el desarrollo del juicio. En ese sentido, para evidenciarlas en el sistema jurídico como normas de anti-derecho, no será necesario el estudio de todas ellas porque no todas restringen, violentan, abrogan o limitan derechos, simplemente actualizan cuestiones obvias por lo que sólo se transcribirán las que, a criterio propio, tienen mayor incidencia en violaciones graves de derechos humanos:

¹⁹⁷ Véase: Suprema Corte de Justicia de la Nación, *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México, 1999, p. 948.

¹⁹⁸ Reformada mediante el siguiente decreto: Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013. Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ENRIQUE PEÑA NIETO, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Que el Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente DECRETO."EL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:SE EXPIDE LA LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS; [...]

Artículo 61.- El juicio de amparo es improcedente:

[...]

II. Contra actos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;¹⁹⁹

La hipótesis precisa que la Suprema Corte de Justicia de la Nación funcionando en Pleno, a través de sus Salas, de los Tribunales Colegiados de Circuito, o de los Juzgados de Distrito de Amparo se encuentran exentos de violentar derechos humanos y fundamentales al ser instituciones gubernamentales establecidas para velar por la vigencia del control de estricta legalidad o constitucionalidad y de convencionalidad de los actos decretados por las instituciones de jurisdicción natural en virtud de la facultad que la Constitución Federal les ha conferido²⁰⁰; añadiendo que, en caso de ser necesario, existirá el recurso de Revisión en ambos tipos de amparo, uni- instancial y bi- instancial a manera de recurso genérico.

¹⁹⁹ CAPITULO VII, de la (Improcedencia). Ley de Amparo vigente.

²⁰⁰AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON LOS QUE SOSTIENEN QUE LOS JUZGADORES DE AMPARO VIOLAN GARANTIAS INDIVIDUALES, SOLAMENTE EN ESE ASPECTO. Históricamente las garantías individuales se han reputado como aquellos elementos jurídicos que se traducen en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debe tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. Son derechos públicos subjetivos consignados en favor de todo habitante de la República que dan a sus titulares la potestad de exigirlos jurídicamente a través de la verdadera garantía de los derechos públicos fundamentales del hombre que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consigna, esto es, la acción constitucional de amparo. Los Jueces de Distrito, al conocer de los distintos juicios de amparo de su competencia, y no de procesos federales, ejercen la función de control constitucional y, en ese caso, dictan determinaciones de cumplimiento obligatorio y obran para hacer cumplir esas determinaciones, según su propio criterio y bajo su propia responsabilidad, por la investidura que les da la ley por lo que, a juicio de las partes, pueden infringir derechos subjetivos públicos de los gobernados. Ahora bien, aun y cuando en contra de sus decisiones procede el recurso de revisión, éste no es un medio de control constitucional autónomo, a través del cual pueda analizarse la violación a garantías individuales, sino que es un procedimiento de segunda instancia que tiende a asegurar un óptimo ejercicio de la función judicial, a través del cual, el tribunal de alzada, con amplias facultades, incluso de sustitución, vuelve a analizar los motivos y fundamentos que el Juez de Distrito tomó en cuenta para emitir su fallo, limitándose a los agravios expuestos. Luego, a través del recurso de revisión, técnicamente, no deben analizarse los agravios consistentes en que el Juez de Distrito violó garantías individuales al conocer de un juicio de amparo, por la naturaleza del medio de defensa y por la función de control constitucional que el a quo desempeña ya que, si así se hiciera, se trataría extralógicamente al Juez del conocimiento como otra autoridad responsable y se desnaturalizaría la única vía establecida para elevar las reclamaciones de inconstitucionalidad de actos, que es el juicio de amparo; es decir, se ejercería un control constitucional sobre otro control constitucional.

Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo V, enero de 1997. Pág. 5. Tesis de Jurisprudencia: P./J. 2/97. Contradicción de tesis 14/94. Unanimidad de diez votos.

La figura jurídica que se materializa en este supuesto es la multirecurrida cosa juzgada, formal y material, en que debido a los principios de seguridad y certeza jurídicas una sentencia ejecutoria no debe ser trastocada por una nueva determinación que pudiera contravenir aquella emitida en principio; es decir, que los avances de la ciencia y el dinamismo propio del derecho no tienen cabida en la aplicación de justicia de nuestro estado de democracia constitucional porque lo ya decidió no puede ser nuevamente analizado ni siquiera a la luz de nuevos criterios jurisprudenciales.

Las diversas instancias legales existentes en nuestra legislación, sólo refuerzan la idea de que la independencia, la imparcialidad y el conocimiento de la ley que ostentan nuestros tribunales, en gran cantidad y diversidad de casos, no es más que una falacia pues cuando la ley es aplicada de manera efectiva y con un criterio racional del juzgador que se funde en la sana crítica y en un conocimiento objetivo de las leyes, sería innecesaria la existencia de la multiplicidad de recursos que sólo aumentan el rezago y aletargan la correcta administración de justicia.

Por otro lado, las sentencias vertidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de México dan convencimiento de la situación que guarda en México la anacrónica impartición de justicia regida por el sistema inquisitivo, evidenciando que la violación sistemática de derechos fundamentales y humanos, por parte de los órganos encargados de la impartición de justicia, es reiterativa y si a la fecha no existen más sentencias en contra de México se debe más que nada a que el procedimiento de acceso a la jurisdicción contenciosa interamericana que prevé la Convención Americana sobre Derechos Humanos es un tanto técnica y lenta, amén de que su sede se ubica en Washington D.C. (EE.UU).

Ahora bien, no obstante que los diversos tratados en materia de derechos humanos que ha suscrito México hacen referencia a “...la existencia de un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que ampare y proteja al ciudadano contra actos de autoridad que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley...”²⁰¹, esto no quiere decir que la dilucidación de la controversia planteada se prolongue en el tiempo de manera indefinida porque la existencia de recursos que pudieran modificar la determinación judicial se encuentran taxativamente delimitados.

No obstante, la amplitud semántica de los recursos y las malas decisiones judiciales han implicado una grave acumulación de inconformidades que dieron lugar a nuevas causas obstaculizantes de improcedencia. Ello, sin considerar que la existencia de violaciones manifiestas de preceptos constitucionales no reparadas por los órganos estatales, cuya función es precisamente brindar certeza jurídica al ciudadano mediante la revisión de legalidad del acto impugnado, sólo confirma que la ‘verdad legal’ y el *iura novit curia* no son fundamento efectivo de legitimación de penas restrictivas.

La consecuencia lógica de ello y la existencia de múltiples leyes que regulan una misma materia, y su inexacta aplicación, redundan en la inconformidad ciudadana que ve reflejada su frustración en iniciativas de leyes que proponen sus representantes, muchas veces sin conocimiento cierto o por conveniencia partidaria, a través de las que se positivizan penas infamantes, carentes de legitimidad y razonabilidad jurídica que ponen de manifiesto la vigencia de un derecho penal del enemigo²⁰², anti-garantista en toda su amplitud y justificado en las condiciones generales y circunstancias particulares del país.

²⁰¹ Artículo 8 de La Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adopción: 10 de diciembre de 1948.

²⁰² Véase: Jakobs, Günther, *et al*, *Derecho penal del enemigo*. Civitas Ediciones, S. L. Madrid, España, p. 80.

De ahí que si el órgano de gobierno encargado de brindar seguridad jurídica a los ciudadanos incumple con la función que le ha sido delegada escudándose en dogmas como la inmutabilidad de la cosa juzgada o en prescripciones derivadas de un anti-derecho, como las causas de improcedencia y sobreseimiento, dicho órgano es materialmente ilegítimo aun cuando su estructura funcional se encuentre formalmente instituida en la ley por el simple hecho de soslayar complacidamente la transgresión de derechos fundamentales omitiendo cumplir con su calidad de órgano garante de la vigencia constitucional.

Por otra parte, la Fracción XIII, establece:

XIII. Contra actos consentidos expresamente o por manifestaciones de voluntad que entrañen ese consentimiento;

Implícitamente prevé que los actos o acciones que indirecta o involuntariamente manifiesten voluntad en algún sentido son susceptibles de producir efectos jurídicos consistentes en la extinción del derecho a recurrir una determinación judicial que afecte directa o indirectamente a la persona aun cuando, por desconocimiento de la materia o de la situación concreta, su albedrío se vea restringido a depender de una tercera persona como lo sería, en el caso de la materia penal, de un defensor de oficio. No obstante, dice la teoría de las obligaciones que, "...para considerar legítima una manifestación de voluntad será indispensable la actualización de dos elementos, uno psicológico y uno formal."²⁰³

²⁰³ Humberto Briseño Sierra, *Derecho Procesal*, vol.3. Cárdenas Editor, México, 1969, pp. 225-226.

El primero de ellos se materializa en el componente psicológico, es decir, en comprender plenamente la acción y sus consecuencias para posteriormente decidir si es eso lo que efectivamente se desea. El segundo se concretiza en la hipótesis representada por el derecho positivo, que en el caso se constituye por la causa de improcedencia que sanciona la manifestación de la conducta formalmente establecida en la legislación vigente.

Éste segundo elemento ha sido establecido por el Congreso de la Unión en la Ley de Amparo con lo que se colma el supuesto señalado; sin embargo, existe un principio general del derecho internacional que se confronta con la causa de improcedencia que en este punto se describe y es “...que los derechos humanos, así como los fundamentales, son inalienables, imprescriptibles e inderogables...²⁰⁴”. Aunado a ello, el control difuso de constitucionalidad prevé que si existiera una norma contraria a ella, debe ésta ser declarada así por el máximo tribunal de la nación, conforme a las funciones delegadas por el Poder Judicial de la Federación, a menos que dicha excepcionalidad se encuentre inserta en la misma norma suprema, tal como lo señala el artículo primero:

Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.²⁰⁵ [El subrayado es añadido]

²⁰⁴ DRC Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH). “20 CLAVES PARA CONOCER Y COMPRENDER MEJOR LOS DERECHOS HUMANOS”. 1ª Edición, 2011. *¿Cuáles son las características de los derechos humanos?* p. 7. Véase también, Revista ISONOMÍA; número 15, Oct. 2001, Fontamara. México. “LA FILOSOFÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS”, p. 12.

²⁰⁵ Artículo Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto de 10 de junio de 2011.

Y aún en el asequible supuesto de existir una norma anti-garantista dentro de la misma Constitución, como ejemplo el arraigo, ésta debe ser racionalmente valorada y confrontada con las normas de derecho inderogable por la autoridad judicial previo a su hipotética aplicación, conforme a los principios que rigen el derecho internacional de los derechos humanos (control difuso de convencionalidad), que es el fundamento esencial del derecho contemporáneo.

En ese contexto, permitir que un órgano de autoridad inflija daño o menoscabe los derechos fundamentales de los ciudadanos, constitucionalmente garantizados, y éstos no sean evitados en un primer momento, resarcidos o retrotraídos al estado que guardaban, aun cuando el agraviado manifieste consciente o inconscientemente su aquiescencia ante ello, tal conducta implica la vigencia de un régimen despótico contrario al sistema jurídico garantista del concepto de estado democrático constitucional, como presumiblemente lo es la república mexicana.

La conciencia de la situación obligó a que el constituyente, previendo esa vulneración por ignorancia o falta de recursos, estableciera en el artículo 107 constitucional y 79 de la Ley de Amparo, la suplencia obligatoria de la queja deficiente. Un principio que tiene su fundamento en la máxima *iura novit curia*²⁰⁶; sin embargo, tal precepto constitucional es paradójico porque en la fracción tercera precisa, que su aplicación quedará al total arbitrio del Juez, es decir, bajo un criterio subjetivo que se traduce en que si el juzgador tiene la voluntad entonces podrá sustituirse al agraviado en la formulación de su correspondiente queja, y si no lo hace nadie se lo demandará, mutando así en un ‘no derecho’, como al efecto se precisa:

²⁰⁶ [...] (el Juez "conoce" el Derecho), junto a esa función puramente procesal, el aforismo actúa también como un *principio* normativo, como un deber impuesto a los Jueces [...] En: Francisco Javier Esquiaga Ganuzas, *Iura novit curia y aplicación judicial del derecho*, Ed. Lex Nova, 1ª Edición, Valladolid-España, 2000, p. 18.

Artículo 107.- [...]

II.- [...]

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de los conceptos de violación o agravios de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria. [...]

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

a).- [...] el Tribunal Colegiado de Circuito deberá decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y aquéllas que, cuando proceda, advierta en suplencia de la queja, y fijará los términos precisos en que deberá pronunciarse la nueva resolución. Si las violaciones procesales no se invocaron en un primer amparo, ni el Tribunal Colegiado correspondiente las hizo valer de oficio en los casos en que proceda la suplencia de la queja, no podrán ser materia de concepto de violación, ni de estudio oficioso en juicio de amparo posterior.²⁰⁷ [El subrayado es añadido]

Artículo 79.- La autoridad que conozca del juicio de amparo deberá suplir la deficiencia de los conceptos de violación o agravios, en los casos siguientes:

III. En materia penal:

- a) En favor del inculgado o sentenciado; y
- b) En favor del ofendido o víctima en los casos en que tenga el carácter de quejoso o adherente; [...]

En los casos de las fracciones I, II, III, IV, V y VII de este artículo la suplencia se dará aún ante la ausencia de conceptos de violación o agravios.

La suplencia de la queja por violaciones procesales o formales sólo podrá operar cuando se advierta que en el acto reclamado no existe algún vicio de fondo.²⁰⁸

²⁰⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 107.

²⁰⁸ Ley de Amparo vigente a partir del 3 de abril de 2013, artículo 79.

Ante esa maraña normativa que protege la corrupción judicial al dejar desprotegidos a los ciudadanos comunes y que se presenta como derecho garantista, inserto en la Constitución, sólo procede adecuarse a la realidad jurídica y criticar su existencia a efecto de que sea subsanada o suprimida la hipótesis referida pues, su existencia ocasiona que ante un caso de transgresión de derechos públicos subjetivos el error judicial, doloso o culposo, quedé firme bajo el patrocinio de la figura jurídica de la cosa juzgada proscribiendo, a su entero perjuicio, el derecho del ciudadano.

La garantía formal de respeto a derechos fundamentales, ante hipótesis como las señaladas, tendrá la calidad de letra muerta porque una de las causas de improcedencia y sobreseimiento del juicio de amparo es precisamente que el litigio haya sido decidido con anterioridad; es decir, que exista pronunciamiento respecto de la legalidad o constitucionalidad del acto que ocasiona agravio al ciudadano, o incluso que no haya sido motivo de manifestación alguna de su parte, lo que debería traer consecuencias de derecho al juzgador de amparo pues formalmente él conoce el derecho²⁰⁹, por lo que es su deber entonces reconocer cuándo la determinación judicial que se presume agravante entrañe contrariedad al orden constitucional.

Como esta antinomia existen otras tantas en nuestro sistema jurídico; no obstante, el problema reside en que ambas hipótesis se encuentran insertas en nuestra Constitución Política y por ese sólo hecho se nos presenta como un derecho fundamental. Debido a esta compleja situación es que el juzgador tiene el deber de mantenerse crítico con la producción normativa existente y, previo a realizar una interpretación jurisdiccional, llevar a cabo un control difuso de convencionalidad ya que la misma Constitución dispone, según sus

²⁰⁹ Véase: Francisco Javier Esquiaga Ganuzas, *Iura novit curia y aplicación judicial del derecho*, op. cit., pp. 128, 129.

artículos 1º y 133, el deber de ceñirse a los postulados previstos en los tratados en materia de derechos humanos de los que forme parte.

El paradigma del derecho internacional, a través de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados²¹⁰, obliga a los Estados miembros de algún convenio en materia de derechos humanos a adecuar su sistema de gobierno a los preceptos ahí establecidos bajo los principios de racionalidad y buena fe. En el caso, el tratado que regula el establecimiento de políticas públicas relativas a la protección de derechos naturales es la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos como órgano jurisdiccional que tutela los preceptos convencionales:

Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico²⁷⁷. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. El Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana^{278, 211}.

²¹⁰ Véase: Vinculación de México: 25 de septiembre de 1974, ratificación. Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1972, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de marzo de 1973. Entrada en vigor: 27 de enero de 1980, general; 27 de enero de 1980, México. Publicación del decreto de promulgación en el Diario Oficial: viernes 14 de febrero de 1975. Última modificación Diario Oficial: ninguna. Depositario: ONU. Lugar de adopción: Viena, Austria. Fecha de adopción: 23 de mayo de 1969.

²¹¹ Caso Rosendo Cantú y otra. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 219; haciendo referencia a: Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124 y párr. 78.

La contradicción entre las hipótesis insertas en la norma fundamental analizada implica interpretaciones y aplicaciones altamente subjetivas y violentadoras de derechos por lo que se hace necesario recurrir a los criterios establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, a las normas internacionales de *ius cogens* de la Convención Americana para determinar sobre la posibilidad y procedencia de sobreseer un juicio de amparo con base en ellas cuando es evidente la flagrante transgresión de derechos fundamentales y/o convencionales; en ese sentido, lo único que se logra con su aplicación indiscriminada y subjetiva es dar prioridad a un ‘anti derecho’ que trastoca los fundamentos de la tutela jurisdiccional efectiva, del debido proceso y de la adecuada defensa.

Otra causa de improcedencia, prevista en la Fracción XVII, refiere:

XVII. Contra actos emanados de un procedimiento judicial o de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuando por virtud del cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica.

Cuando en amparo indirecto se reclamen violaciones a los artículos 19 o 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solamente la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia prevista en este precepto. La autoridad judicial que conozca del proceso penal, suspenderá en estos casos el procedimiento en lo que corresponda al quejoso, una vez concluida la etapa intermedia y hasta que sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente;

Dicha causal tiene relación directa con la preclusión de derechos, es decir, que al momento de clausurar una etapa dentro de un juicio penal, lo ya decidido en ella quedará firme sin que trascienda la existencia de violaciones a derechos fundamentales pues en algunos casos, por ignorancia, falta de pericia o desconocimiento de la materia, no se impugna la injusticia, lo que en sí mismo contradice los principios que rigen el sistema jurídico al actualizar una situación de hecho analógica entre la preclusión y la renuncia forzada de derechos fundamentales.

Los postulados del derecho internacional de los derechos humanos, según ha quedado establecido²¹², son normas universales y no basta un formalismo legal para permitir que un Estado ejerza en contra de la ciudadanía violencia sistemática para alcanzar sus fines de política pública pues con ello el derecho se retrotrae a la época del autoritarismo, sustentado en una mal entendida soberanía nacional, en que el Estado, al igual que un monarca, se considera dueño de sus ciudadanos, siendo que es en éstos en quienes reside la fuerza de constituirse, a través de su voluntad, en un determinado régimen de gobierno.

Y, un régimen de gobierno que ondea la bandera de la democracia tiene el deber de contar con un sistema jurídico basado en los principios de progresividad, racionalidad, universalidad, interdependencia e indivisibilidad; lo que, en el caso, materialmente no sucede. Es decir, el anacronismo jurídico que prevalece en el país impide la plenitud de un régimen garantista al tiempo que permite la existencia de normas que contrarían el objeto y fin de los convenios en materia de derechos humanos y que deberían ser nulas desde su concepción, tal como lo señalan los diversos instrumentos internacionales a los que México se ha adherido y ratificado de buena fe.

²¹² Véase: *supra*, nota al pie de página número 13.

El principal convenio en esta materia, con jurisdicción directa en el país por vía de la Corte Interamericana, proviene del sistema regional de protección en el continente, la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece como deber inexcusable, crear las condiciones adecuadas que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales de manera libre, consciente y garantizada, lo que se establece en sus artículos 1° y 2°:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Situación que se encuentra prevista, de forma anticipada, por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, al establecer los procedimientos de adhesión y, en su caso, formulación de reservas al adoptar un tratado, así como los derechos y obligaciones que se generan de la adopción del texto del convenio, estableciendo, en lo que interesa:

Artículo 18. *Obligación de no frustrar el objeto y el fin de un tratado antes de su entrada en vigor.*

Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin de un tratado [...]

Artículo 19. *Formulación de Reservas*

Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

a) que la reserva este prohibida por el tratado; [...]

c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Artículo 26. *“Pacta sunt servanda”*

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Artículo 53. *Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (“jus cogens”)*

Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

Estos lineamientos impiden a los gobiernos estatales atentar contra el objeto y fin de las normas imperativas de *ius cogens*, a las que Santiago Corcuera define como: “...son las reglas de derecho internacional general que no admiten pacto en contrario, ni por tanto, práctica en contrario, [...] por ende, ningún país puede pretextar su soberanía nacional para incumplir con ellas”.²¹³

²¹³ Santiago Corcuera Cabezut. *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*. Ed. Oxford University Press México. 2006, pp. 54-55.

Bajo esa lógica se ha establecido como verdad indiscutible que el paradigma de respeto a la dignidad humana obliga a los países a reconocer y garantizar el disfrute de las prerrogativas naturales de las personas, es decir, no crea los derechos sino que los reconoce y reivindica como anteriores a la existencia del propio Estado ya que la esencia de éste radica en el pueblo y la constitución de un pueblo se origina en el individuo, por tanto, el poder reside originalmente en la persona humana y la existencia del régimen se da partir de la necesidad de establecer reglas para salvaguardar el bien común.

Los mismos derechos humanos no son construcciones positivas o que deriven del gobierno o de un orden jurídico superior, sino que nacen de la misma naturaleza humana; es decir, son inherentes a la calidad de ser humano y por la misma causa son irrenunciables pues no existe un ser superior que determine esos derechos tal como éste ha determinado los derechos de los animales y de todas las cosas que le rodean, así como las atribuciones del propio gobierno estatal constituido.

Es por ello que se afirma que una construcción social que atenta contra su creador debe considerarse como un grave error de entendimiento porque naturalmente no existe quien busque su propio exterminio o causarse un mal físico o material y la existencia de normas positivas que menoscaben, limiten o restrinjan las prerrogativas básicas y fundamentales de las personas es una práctica ilegítima que debe ser desterrada del sistema jurídico ya que el Estado, como construcción social, se encuentra obligado a propiciar activamente el ambiente necesario para el ejercicio eficaz de dichos derechos sin anteponer obstáculos formales o materiales que limiten, de manera alguna, el acceso a una tutela judicial efectiva.

Las causas de improcedencia analizadas son esencialmente las que mayor daño infligen a derechos fundamentales o humanos ya que de las mismas se deriva una diversidad de hipótesis que aunque son similares o tienen un fondo analógico nuestros representantes directos, en el Poder Legislativo, se empeñan en establecerlas como normas abstractas, impersonales y heterónomas aun cuando pueden resumirse o, en el caso, subsumirse en una hipótesis general que la jurisprudencia o la reiteración de criterios judiciales se encargará de adecuar a los casos que concretamente se asimilen sin, por ello, justificar su existencia o vigencia como derecho legítimo.

Tampoco podemos generalizar en que todas las causas de improcedencia deben ser abrogadas pues existen algunas que debido a su contenido, en que materialmente es imposible desahogar un juicio, tienen como consecuencia inexorable e inmediata el sobreseimiento por quedar sin materia la *litis* constitucional en virtud de que se ha cumplido con el propósito del juicio de amparo que es evitar la violación de derechos o retrotraer las cosas al estado que guardaban previo a su transgresión o en que debido a la naturaleza de la acción, inacción u omisión ésta no pueda surtir el efecto transgresor de la norma o la afectación directa del quejoso, dichos supuestos se incluyen en las fracciones XXI y XXII del artículo 61 de la Ley de Amparo.²¹⁴

No obstante, debido a las consecuencias que se generan de las hipótesis señaladas éstas no necesariamente deben existir en la ley pues su resultado es evidente y su inclusión sólo hace más voluminoso el cuerpo jurídico que regula la acción constitucional en detrimento de la economía procesal y de los principios de certeza y seguridad jurídica.

²¹⁴ XXI. Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado;

XXII. Cuando subsista el acto reclamado pero no pueda surtir efecto legal o material alguno por haber dejado de existir el objeto o la materia del mismo; y

3.1.2. Revisión en amparo directo, requisitos de importancia y trascendencia

La revisión judicial de conformidad constitucional de una norma o de un acto de autoridad por parte del máximo tribunal de la nación hace las veces de un recurso con características propias y especiales por su carácter de trascendental, procedente en su estudio cuando prevalezca el problema de inconstitucionalidad, ya sea porque la norma continua aplicándose o porque la interpretación que realiza la autoridad sobre dicha norma y sus efectos no coincide con el sentido y alcance de la disposición fundamental.

Este remedio constitucional tiene la finalidad de modificar o revocar la determinación del órgano de autoridad que lo emite. No obstante, su formulación normativa es considerada en sí misma como un obstáculo legal que impide la plena efectividad del fin que persigue el recurso, que es la utilidad que motivo su instrumentación en el sistema jurídico nacional; es decir, la supresión del agravio causado por alguna actuación irregular de autoridad y su consecuente restitución en el goce del derecho violentado.

Acorde con el derecho convencional, se considera un obstáculo jurídico de acceso a la tutela judicial efectiva debido a la subjetividad que encierran los requisitos de admisibilidad y procedencia del recurso, mismos que carecen de la taxatividad debida que precisa una norma de esa amplitud pues al intentarlo, por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia requeridos formalmente cuando de los argumentos vertidos, o incluso de la propia transgresión de la norma, no se desprenda la fijación de un criterio que sea fundamental para la vida jurídica del país, cuestión que deberá ser calificada por el máximo tribunal de justicia nacional.

Es en este sentido que la procedencia del recurso se considera discrecional porque, según el Acuerdo General 9/2015 de 8 de junio de 2015, que en la especie deroga al diverso 5/1999 de 21 de junio de 1999, ambos del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ésta tiene la facultad discrecional de elegir los casos, en materia de amparo directo en revisión, en que desea intervenir o, siempre que el Tribunal Colegiado de Circuito haga explícita mención de haber realizado una interpretación directa de alguna norma o principio constitucional o convencional, haya sido omiso en el estudio de una cuestión constitucional o en la aplicación de una jurisprudencia emanada de ese alto tribunal²¹⁵.

Ahora bien, el hecho de que la norma constitucional que prevé los requisitos de procedencia y admisibilidad del recurso de revisión²¹⁶ sea ambigua no quiere decir que la ley reglamentaria necesariamente deba adolecer de los mismos vicios; ello, en el entendido de que quienes participan en su formulación deben de ser doctos en la ciencia jurídica constitucional y con una alta calidad moral que otorgué las herramientas aptas y necesarias para resolver en definitiva, cualquier asunto en materia de controversia social que se ponga ante la potestad jurisdiccional de la nación. Frente a dicha verdad legal no puede esperarse que simplemente acuerden, con base en el artículo 94 de la norma fundamental, que su palabra es ley sin necesidad de considerar al Poder Legislativo.

²¹⁵ Véase: ACUERDO GENERAL NÚMERO 9/2015, DE OCHO DE JUNIO DE DOS MIL QUINCE, DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, QUE ESTABLECE LAS BASES GENERALES PARA LA PROCEDENCIA Y TRAMITACIÓN DE LOS RECURSOS DE REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO, fue emitido por el Tribunal Pleno en sesión privada celebrada el día de hoy, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Eduardo Medina Mora I., Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Presidente Luis María Aguilar Morales.- México, Distrito Federal, a ocho de junio de dos mil quince (D.O.F. DE 12 DE JUNIO DE 2015).

²¹⁶ Véase: Fracciones VIII y IX, del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una representación con estas características necesariamente deberá ser arbitraria e ilegítima por anteponer intereses subjetivos que a su vez se ven fortalecidos con los criterios jurisdiccionales que no cuestionan la norma contraria al sistema de protección de derechos humanos e inversamente hacen apología de la misma para justificar sus yerros o aberraciones institucionales ya que, como hemos visto, acorde con las fracciones I, II, III y V, del artículo 61 de la Ley de Amparo, el juicio constitucional de garantías es improcedente contra las determinaciones del Poder Judicial porque según criterios jurisprudenciales, éstos no violan derechos fundamentales o humanos ya que al formar parte institucional del régimen de gobierno son considerados como órganos tuteladores de los mismos²¹⁷.

²¹⁷ AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN. ES IMPROCEDENTE SI LOS AGRAVIOS SE LIMITAN A IMPUGNAR LAS CONSIDERACIONES EN LAS QUE EL ÓRGANO COLEGIADO DA RESPUESTA A CUESTIONES DE MERA LEGALIDAD. Del artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los diversos 81, fracción II, 88, párrafo segundo, y 96 de la Ley de Amparo, deriva que el recurso de revisión en amparo directo tiene un carácter excepcional y se limita al estudio de cuestiones propiamente constitucionales. De ahí que dicho recurso es improcedente si los agravios se limitan a impugnar las consideraciones del órgano colegiado en las que se estudiaron los conceptos de violación relativos a cuestiones de mera legalidad, aun cuando se aduzca la violación a preceptos constitucionales y el órgano jurisdiccional de amparo los hubiese estudiado, pues si no realizó una interpretación de ellos, no podría considerarse que subsiste el tema de constitucionalidad; máxime que dichos argumentos –al ser de mera legalidad– resultarían inoperantes, pues su estudio obligaría a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación a realizar un pronunciamiento que desvirtuaría la naturaleza del recurso.

Primera Sala. Gaceta del SJF, Décima Época. Libro 15, febrero de 2015. Pág. 1194. Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 1/2015 (10a.). Amparo directo en revisión 714/2014; 792/2014; 545/2014; 975/2014, y 976/2014.

Publicada el viernes 6 de febrero de 2015 a las 9:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN EL AMPARO DIRECTO Y AGRAVIOS EN SU REVISIÓN. SON INOPERANTES AQUELLOS EN LOS QUE SE IMPUGNA UN PROCEDIMIENTO DE REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN. En el amparo directo puede alegarse la inconstitucionalidad de algún precepto dentro de los conceptos de violación de la demanda; no obstante, si en relación con tal precepto se actualiza alguna de las hipótesis que, si se tratare de un juicio de amparo indirecto, determinaría la improcedencia del juicio en su contra y el sobreseimiento respectivo, tratándose de un juicio de amparo directo, al no señalarse como acto reclamado tal norma general, el pronunciamiento del órgano que conozca del amparo debe hacerse únicamente en la parte considerativa de la sentencia, declarando la inoperancia de los conceptos de violación. Ahora, conforme a lo previsto en el artículo 61, fracción I, de la Ley de Amparo, vigente a partir del 3 de abril de 2013, la acción de amparo es improcedente contra adiciones o reformas a la Constitución Federal. Por tanto, son inoperantes los argumentos en los que se impugna un procedimiento de adición o reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ello en aplicación natural de lo previsto en la Ley de Amparo.

Segunda Sala. Gaceta del SJF, Décima Época. Libro 4, marzo de 2014. Pág. 1079. Tesis Aislada: 2a. XXXI/2014 (10a.). Amparo directo en revisión 4267/2013. Tesis publicada el viernes 21 de marzo de 2014 a las 11:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Es aquí donde se evidencia claramente la arbitrariedad gubernamental puesto que se pretende legitimar una norma que impide acceder a la justicia plena al obstaculizar la impugnación de las acciones del Poder Judicial y la omisión del propio gobierno de instrumentar las acciones necesarias para garantizar el adecuado desarrollo de los derechos de los ciudadanos ya que al ser incluidos tales preceptos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es que se nos presentan como un sofisma de derechos fundamentales garantizados, lo que contraría el objeto y fin del paradigma de respeto a la dignidad humana o del derecho contemporáneo.

A esta postura debe añadirse que la política pública en materia de criminalidad juega un papel trascendental en virtud de que aun cuando los agentes estatales se encuentran compelidos a realizar un control difuso de convencionalidad esto no es la regla, sino la excepción, al predominar en su aplicación los preceptos de derecho positivo, lo que se evidencia en el estudio preferente y oficioso de las causales de improcedencia²¹⁸, situación que obstaculiza el efecto útil del recurso efectivo por lesionar derechos primarios como el de acceso a un juicio justo, completo e imparcial, a conocer la verdad, a mantener certeza y, a que prevalezca la legalidad.

²¹⁸ FACULTAD DE ATRACCIÓN. LAS RAZONES EMITIDAS POR LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN PARA EJERCERLA NO SON DE ESTUDIO OBLIGADO AL ANALIZARSE EL FONDO DEL ASUNTO. Las razones emitidas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para ejercer la facultad de atracción de un caso no son de estudio obligado al analizarse el fondo del asunto, porque la naturaleza de dicha facultad es la de un estudio preliminar que tiene como fin determinar si un amparo directo o uno en revisión reúne los requisitos constitucionales de "interés" y "trascendencia", para que el alto tribunal pueda arribar a una conclusión informada en relación con la naturaleza intrínseca de un asunto y así fallar respecto a si debe atraerse o no. Además, al analizar un amparo directo o uno en revisión, la Primera Sala puede encontrarse, por un lado, con una barrera insuperable como sería una causal de improcedencia, lo que impediría entrar al fondo del asunto y obligaría a apartarse de las razones esgrimidas para atraerlo, ya que las causales de improcedencia constituyen una cuestión de orden público y, por otro, con problemas no advertidos o con vertientes distintas del mismo problema a las señaladas en la sentencia que determina el ejercicio de la facultad de atracción. (Énfasis añadido),

Primera Sala. SJF, y su Gaceta, Décima Época. Libro XVIII, marzo de 2013. Pág. 400. Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 24/2013 (10a.). Facultad de atracción 261/2011; 220/2012; 154/2012; 114/2012, y 231/2012.

En el devenir histórico de ésta figura, el propio dinamismo jurídico ha implicado, a efecto de hacer real la división de poderes en la historia reciente, la reforma del artículo 94 constitucional, dada el 31 de diciembre de 1994, que empoderó a la Suprema Corte de Justicia al facultarla para auto determinarse a través de Acuerdos que positivaran su política judicial y restablecen su competencia originaria modificando su estructura administrativa en un Tribunal que funciona en Pleno y en dos Salas de cinco ministros cada una²¹⁹, emergiendo como el tribunal de control constitucional por excelencia y relegando a los Tribunales Colegiados de Circuito, como los encargados de verificar la legalidad de las determinaciones de los tribunales inferiores.

Con la meritada reforma de se adecuó la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en 4 febrero de 1995, estableciendo en las fracciones IV y X, de su artículo 12, como atribución exclusiva del Tribunal Pleno, determinar mediante Acuerdos generales el sistema de control que prevalecería sobre la distribución de los asuntos que cada uno de los órganos jurisdiccionales debería conocer originariamente, así como para determinar las adscripciones de los ministros a las Salas de la Suprema Corte, lo que terminó de conformar la subjetividad normativa de una hipótesis completamente anti garantista.

Posteriormente, el 11 de junio de 1999, el Congreso de la Unión legitimó dicha facultad discrecional de la Suprema Corte de Justicia para conocer o delegar el conocimiento de un asunto que requiera ser revisado, como una impugnación o una norma inconstitucional, al pasar a formar parte del artículo 107, siendo insertado en su fracción IX, en donde se estableció la hipótesis normativa que prevé el procedimiento a seguir en la tramitación de un amparo directo en revisión, quedando de la siguiente forma:

²¹⁹ Véase: Acuerdo 5/1995 (9a), del Tribunal Pleno de 13 de marzo de 1995. (D.O. 20 de marzo de 1995).

Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos de que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución cuya resolución, a juicio de la Suprema Corte de Justicia y conforme a acuerdos generales, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia. Sólo en esta hipótesis procederá la revisión ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.

Atendiendo al mandato constitucional, y a la norma reglamentaria, el Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió al efecto el Acuerdo 5/1999²²⁰ que establecía las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo en el que se establecía que dicho recurso sólo sería procedente contra las sentencias que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito siempre y cuando reúnan los requisitos siguientes:

- a) Si en ella se decidió sobre la inconstitucionalidad de una ley;
- b) Si es conforme con los tratados internacionales, reglamentos -federales o locales-
- c) Que se establezca la interpretación directa de un precepto constitucional;
- d) O, si en dichas sentencias o determinaciones judiciales se omitió su estudio cuando se hubiere formulado concepto de violación en la demanda de amparo.
- e) Si el problema de constitucionalidad planteado, a criterio de la Suprema Corte, entraña la fijación de un criterio jurídico de importancia y trascendencia.

²²⁰ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 1999.

Los criterios de que se habla han sido formalmente modificados sin cambiar de manera trascendente la sustancia de los requerimientos, el derecho es dinámico no estático, por lo que en la actualidad se ha pretendido esclarecer lo que debe entenderse por importancia y trascendencia y según la Suprema Corte, debemos entender que un asunto es importante cuando de los conceptos de violación o planteamiento del agravio sufrido, opere o no la suplencia de la queja deficiente, sea evidente su excepcionalidad, esto es, que revista especial interés. Y, será trascendente cuando se aprecie la probabilidad de que la resolución que se pronuncie establezca un criterio que tenga efectos sobresalientes en materia de constitucionalidad.²²¹

²²¹ REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. LA CONSTATAción DE LAS NOTAS DE IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA PARA LA PROCEDENCIA DE ESTE RECURSO DEBE REALIZARSE MEDIANTE UN EJERCICIO SUSTANTIVO DE VALORACIÓN POR EL QUE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN PLASMA SU POLÍTICA JUDICIAL. De los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como del Acuerdo General Número 9/2015 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se advierte que para que el recurso de revisión en amparo directo sea procedente, es condición necesaria, mas no suficiente, que subsista una genuina cuestión constitucional pues, además, es indispensable que se determine que los méritos del asunto lo hacen importante y trascendente. Ahora bien, en la norma constitucional no se define lo que debe entenderse por cada una de esas propiedades, lo que implica una delegación para que sea el Alto Tribunal quien los desarrolle por medio de los acuerdos generales, esto es, a partir de una facultad normativa de reglamentación. Sin embargo, al definir lo que es importante y trascendente no debe hacerlo arbitrariamente, sino teniendo en cuenta el propósito del Constituyente, expresado en la iniciativa de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación de 11 de junio de 1999, en la que se concluyó que era imprescindible permitir a la Suprema Corte concentrar todos sus esfuerzos en el conocimiento y la resolución de aquellos asuntos inéditos o que comprendan un alto nivel de importancia y trascendencia y que, por tal razón, impactan en la interpretación y aplicación del orden jurídico nacional. En efecto, a partir de dicha reforma, el artículo 107, fracción IX, de la Constitución Federal, reserva a la Suprema Corte la facultad de definir los casos que son de importancia y trascendencia para efectos de su procedencia, lo que no sucedía antes de ese momento, pues la procedencia no se condicionaba a ningún juicio de relevancia, lo que implicaba que su admisión no fuera discrecional. Así, en la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación, el Acuerdo General Plenario 9/2015 reglamenta los conceptos de importancia y trascendencia en términos flexibles, al limitarse a establecer que la resolución correspondiente debe dar lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional; en ese sentido, la actualización de estos requisitos debe realizarse caso por caso, buscando contestar la pregunta si de declararse la procedencia del recurso, ello permitiría a la Suprema Corte, como Tribunal Constitucional, emitir un pronunciamiento sobre una cuestión novedosa y de relevancia para el orden jurídico pues, en caso contrario, ha de declararse improcedente el recurso intentado. De ahí que la constatación de las notas de importancia y trascendencia para la procedencia del recurso de revisión en amparo directo, se realiza mediante un ejercicio sustantivo de valoración por el que la Suprema Corte de Justicia de la Nación plasma su política judicial.

Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 30, mayo de 2016 (4 Tomos). Pág. 1031. Tesis Aislada: 1a. CXL/2016 (10a.) Amparo directo en revisión 5833/2014.

Por ello, y atendiendo al derecho contemporáneo, la labor del juzgador no debe limitarse a integrar su determinación adecuándola a la descripción típica, abstracta e impersonal prevista por las leyes de la nación, pues con una actuación acrítica e irracional se permiten interpretaciones amplias y subjetivas que derivan en la arbitrariedad del órgano de autoridad.

De esa manera, lo hasta aquí presentado nos impone a repensar si efectivamente, como sociedad hemos querido establecer restricciones al ejercicio de nuestros derechos naturales, si es correcto que el Estado, bajo una política proteccionista o paternalista, nos limite a los preceptos que a él mismo le benefician y nos sean presentados y ofrecidos como derechos fundamentales cuando realmente estamos ante normas de restricción de derechos, y por tanto ilegítimas en sí mismas, ya que no tienen como fin el bienestar social más bien, pretenden cubrir un interés personal y una deficiente labor que saben y conocen pero que no pretenden cambiar o modificar, sobre todo si consideramos, como se dijo en el I Simposio Ibero-Luso-Americano de Criminología:

...bajo el nombre de Estado se alude a los funcionarios investidos con la atribución de resolver y hacer en nombre del poder público, es decir, en nombre del pueblo y con los instrumentos que éste autoriza. En fin de cuentas, el Estado es lo que son los individuos que lo encarnan. [...]²²²

Nota: El Acuerdo General Número 9/2015, de ocho de junio de dos mil quince, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establece las bases generales para la procedencia y tramitación de los recursos de revisión en amparo directo citado, aparece publicado en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 19, Tomo III, junio de 2015, página 2483.

²²² Véase: Conferencia en el III Encuentro Internacional sobre Ciencias Penales-I Simposio Ibero-Luso-Americano de Criminología-IV Jornada Nacional Cubana de Criminología. La Habana, Cuba, 12 de noviembre de 1996. Esta intervención se publicó en *Criminalia*, año LXII, núm. 3, septiembre-diciembre de 1996, pp. 169-193.

En: Sergio García Ramírez, *Estudios jurídicos*, IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, número 30, México, 2000, p. 492.

Analizar una norma que en algún momento ha infligido daño a la sociedad por atacar, restringir o limitar el ejercicio de las prerrogativas naturales que reconoce el derecho internacional de los derechos humanos es tarea de todos, así como defender el derecho que efectivamente es legítimo y rastrear el origen o antecedentes de cuestiones subjetivas que obstaculizan la efectividad de los derechos plenamente garantizados. En el caso, el juicio de amparo ve mermada su efectividad por una cuestión meramente subjetiva originada en el rezago que ha evolucionado por diversos Acuerdos que precisan identidad en sus hipótesis, misma que ha sido legislada como norma constitucional; dichos Acuerdos, en orden a su aparición se materializan en:

El Acuerdo General 4/1995, el diverso 5/1999 que derivó en el Acuerdo 5/2001 de 21 de junio de 2001, modificado mediante los diversos Acuerdos Generales Plenarios 8/2003, 3/2008, 12/2009, 11/2010 y 5/2013, así como por los instrumentos normativos de 15 de octubre de 2009; de 17 de mayo 2010 y de 4 de abril de 2011, relativos a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas y a los Tribunales Colegiados de Circuito, concluyendo con el vigente Acuerdo General número 9/2015 de 8 de junio de 2015.

En cada parte de los Acuerdos mencionados se habla de la competencia originaria y aquella que es delegada, todos con una relación directa con el rezago administrativo como fundamento esencial de su implementación; no obstante, la buena intención de buscar una administración más eficiente ha hecho que se pierda de vista el fondo por la forma pues la justicia no solamente debe de ser pronta, sino también completa e imparcial y si a un ciudadano le es vedado el derecho de acceder a la tutela judicial efectiva debido a un formalismo jurídico irracional, como son los criterios de

importancia y trascendencia, entonces no se cumple con el pacto social establecido, lo que en sí mismo vulnera la intención del contratante originario generando una causa necesaria de nulidad.

La Constitución no es obra del poder constituido sino del poder constituyente, es en este sentido en el que las leyes constitucionales son fundamentales u originales. Las primeras, aquéllas que establecen al constituyente ordinario, están fundadas por la voluntad nacional antes de toda Constitución, es decir, forman su primer grado; las segundas, deben ser establecidas por una voluntad representativa especial que delega la propia sociedad y, atendiendo a un análisis teleológico todas las partes del poder público se remiten y dependen en última ratio a la voluntad de la nación.

3.2. Circunstancias materiales que obstaculizan la efectividad del juicio de amparo

Así como existen causas legisladas de improcedencia y sobreseimiento que obstaculizan el acceso a la tutela judicial efectiva, también existen circunstancias materiales que impiden el efecto útil del recurso judicial efectivo; estas circunstancias principalmente se centran en características subjetivas propias del juzgador, del legislador e incluso del titular del ejecutivo que delinea las políticas públicas en todos los ámbitos sociales del país. También las ideologías y teorías en materia criminal que se desarrollan en países, principalmente europeos, tan distintos culturalmente al nuestro inciden en la formulación de nuestras políticas de administración de justicia.

De igual forma, las determinaciones de los tribunales internacionales en materia de derechos humanos, como es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos resueltos en contra de México, influyen en un sentido por demás contrario a las directrices de las autoridades locales ya que la teoría que se desarrolla en el ámbito local es tendente a criminalizar a la población en general y aumentar las penas de manera desproporcional para los delitos que atentan más contra el patrimonio que contra la propia vida llegando al absurdo de sentenciar a penas infamantes que van más allá de la existencia productiva de un individuo.

Estas prácticas y políticas públicas en materia de criminalidad que se orientan por un paradigma de penalización infamante arrebatan toda la gama de derechos y prerrogativas constitucionales y humanas a la persona, despojándola de la dignidad de ser humano para convertirla en un enemigo del régimen gubernativo, en un proscrito de la sociedad.

3.2.1. El Poder Judicial en México y el principio de independencia

El principio de independencia²²³, consonante con el de legalidad, son la característica de todo estado democrático constitucional; entendiéndose al exterior como soberanía²²⁴, misma que otorga al Estado la calidad de persona moral y que, en teoría, no dependerá de ningún otro orden. Ello implica un proceso de autonomía gubernativa que en el caso de México se materializa en un sistema de pesos y contrapesos denominado ‘división de poderes’ para una república federada, en donde cada uno de los miembros cuenta con su propio régimen autónomo de gobierno que debe ser interdependiente, en relación con el gobierno central, para que sus actos tengan plena validez, acorde con el principio de competencia residual²²⁵ ya que la federación comparte un común denominador que legitima al propio sistema: su Constitución.

El mero hecho de existir la división de poderes, “...pesos y contrapesos políticos...”²²⁶, en el establecimiento sistemático del Estado y su producción legislativa así como su proceso de sanción y el diverso de aplicación, implica esta característica de independencia exterior e interdependencia política interior relativa a la sumisión de todos al mandato constitucional porque, derivado de ello, la soberanía no reside ya en la representación parlamentaria o legislativa sino, en última instancia, en la Constitución Política, de ahí la teoría dogmática del estado de derecho.

²²³ Véase: Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: Independiente.

²²⁴ Véase: Enciclopedia Jurídica OMEBA. *op. cit.*, voz: Independencia.

²²⁵ Véase: Artículo 124, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²²⁶ Roberto Gargarella. *Los Federalistas EEUU. Capítulo VI. En nombre de la Constitución. El legado federalista dos siglos después.*

Véase: D.R. © 2011. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, núm. 131, p. 173.

Un estado de derecho, acorde con el teórico austriaco Hans Kelsen, “...es la tautología de un mismo concepto...”²²⁷ ya que el Estado es una figura jurídica legítima que a su vez proporciona materia de estudio al derecho, comúnmente conocido en este aspecto como legalidad, y su función esencial es la aplicación de las normas que lo constituyeron y que ya constituido produce para preservar la vida, la libertad y la propiedad de las personas²²⁸.

Aplicando la lógica jurídica de Kelsen, un estado de derecho es un orden normativo instituido por el hombre para garantizar el goce de las libertades y derechos reconocidos por la ley, que a su vez debe encontrarse legitimado por las instituciones creadas para tal fin. Esta preservación de derechos se garantiza por el sistema jurídico a través de los instrumentos y procedimientos necesarios para tal efecto; esta es precisamente la función del Poder Judicial: la aplicación o individualización de la norma vigente para restablecer derechos o libertades, restringir los mismos cuando así sea procedente y para controlar los actos arbitrarios de autoridad ejerciendo un control judicial si es que el acto se ha desvinculado de la norma fundamental.

Tradicionalmente se ha considerado que el fundamento de toda organización social y política se materializa en reglas de diversa índole que orientan y dirigen la convivencia armónica de sus integrantes; no obstante, la alteración de ese orden y la corrupción moral de los dirigentes o encargados de preservarlo, al momento de imponer sanciones o aplicar normas, requiere de un instrumento idóneo que garantice la vigencia del derecho que sustenta la organización social y que recae en el Poder Judicial de la Federación, constituido como órgano de gobierno independiente, imparcial y autónomo.

²²⁷ Hans Kelsen, *Teoría pura del derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM, México, 1982, p. 190.

²²⁸ Véase: Tomás Várnagy. *El pensamiento político de John Locke y el surgimiento del liberalismo*. Cap. II. p. 42.

Esta función jurisdiccional, teóricamente no sería posible realizarla sobre la base de la subordinación hacía uno de los restantes poderes, Legislativo o Ejecutivo, pues en tal caso la autoridad resolutora sería Juez y parte de los litigios en que tuviere que intervenir si la determinación autoritaria combatida fuera decretada por alguno de dichos órganos estatales. Incluso la misma Corte jurisprudencialmente ha señalado que el amparo es improcedente en contra de actos emanados de la Suprema Corte precisamente porque al ser el órgano rector de legalidad y constitucionalidad normativa no le es dable violentar derechos fundamentales, por lo que no le es dable inferir agravios.

Por otro lado, el principio de independencia establece que el Poder Judicial de la Federación, administrado a través del Consejo de la Judicatura Federal, no está subordinado a ningún otro orden de gobierno ni sujeto a la aplicación de alguna norma particular para decidir los asuntos que involucren su pronunciamiento. No obstante, la Suprema Corte cuenta con facultades discrecionales entre las que destaca, que el Congreso de la Unión no tenga injerencia alguna para regular los procedimientos internos de administración que requiera el más alto tribunal para su adecuado funcionamiento.

Es decir, que si al Poder Judicial se le atribuye la responsabilidad de velar por la vigencia del estado legal que guarda la nación, mediante el control que ejerce sobre la sociedad, del poder político y la corrección de actos de autoridad arbitrarios que violentan derechos fundamentales o humanos, su actuación debe encontrarse fundada en los principios de independencia, imparcialidad y autonomía, que implican soberanía decisoria para poder ser considerado, más que como un órgano técnico, como un Poder Federal que en definitiva aplicará las leyes en justicia, sin depender de ninguna opinión legislativa o ejecutiva que lo vincule a fallar en un determinado sentido.

El fundamento político de esta cuestión lo encontramos en el artículo 49 de la Constitución Federal que establece: “Artículo 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial...”.²²⁹ A su vez, el numeral 94, precisa:

“...Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito. La administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal...”.²³⁰

Evidentemente nos encontramos ante el máximo órgano de justicia de la nación como único tribunal previsto por la ley fundamental que, bajo su más estricta potestad, podrá establecer los supuestos de admisión, procedencia y asignación administrativa de los negocios jurídicos de manera totalmente autónoma, es decir, sin recurrir al Congreso de la Unión para que pueda legislar en lo relativo a su reglamentación interna.

En ese tenor, como máximo tribunal constitucional e intérprete último de ésta, su deber originario debe inclinarse hacia la preservación del orden jurídico a través del control concentrado de constitucionalidad, hoy también de convencionalidad, en el que deberá sustentar sus determinaciones jurisdiccionales en los diversos conflictos que se pongan ante su potestad: juicios de amparo, controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad²³¹.

²²⁹ Véase: Artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²³⁰ *ibidem*. Artículo 94.

²³¹ *ibidem*. Artículos 103 y 105.

Así, una verdadera administración de justicia basada en la correcta aplicación de las normas jurídicas implica la preeminencia del principio de independencia que, la mayoría de las veces mal entendida, entrona al Juez como un semidiós que puede interpretar la ley a su antojo para justificar decisiones arbitrarias que atentan contra el estado de democracia constitucional sustentándose además, en el principio general de que la ignorancia no es excusa para incumplir con la ley²³², cuando es el gobierno quien debe velar por el interés de la sociedad y al omitir dicha función, en vía jurisdiccional, se generan malas decisiones o errores judiciales que develan una posible carencia de escrúpulos o el sometimiento a intereses políticos o económicos ajenos al objeto y fin del Poder Judicial.

²³² *ignorantia iuris non excusat.*

3.2.2. El arbitrio judicial y su límite

El arbitrio²³³ judicial es el convencimiento que se ha generado en el ánimo del juzgador para poder concretar una decisión basada en su idiosincrasia, en su moralidad, pero sobre todo en la legalidad establecida y en su experiencia jurídica²³⁴. Se podría decir aquí que en un sistema democrático de justicia constitucional el Juez tiene el deber ineludible de acatar solamente lo que la ley establece sin atender a criterios subjetivos, propios de la persona; sin embargo, nos encontramos inmersos en una estructura social altamente compleja y heterogénea que de diversas maneras influye en la convicción del juzgador, y pretender que sus determinaciones se encuentren libres de errores es tanto como pretender arrebatarse parte de su dignidad como ser humano.

No obstante, esa circunstancia se constituyó en un obstáculo al efecto útil del amparo como recurso efectivo en el sistema jurídico penal que imperaba en la república: el denominado mixto que se decantaba primordialmente hacia el proceso inquisitivo con algunos rasgos caracterizadores de oralidad. Es de destacar en este punto, que la oralidad no es una característica exclusiva del vigente sistema acusatorio, sino que es una forma de desarrollo de un juicio en cualquier sistema procesal como medio de alegación durante su tramitación, aun cuando lo que se acuerde y las incidencias del caso se plasmen por escrito (autos, decretos o sentencias).

²³³ Facultad que tiene el hombre de adoptar una resolución con preferencia a otra. Véase: Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: arbitrio.

²³⁴ Véase: RECURSO IDÓNEO. SU DESECHAMIENTO Y EL EFECTO QUE ÉSTE GENERA PROCESALMENTE A LA IMPUGNADA Y, POR ENDE, QUE SE ACTUALICE LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XVI, DE LA LEY DE AMPARO, SI SE RECLAMA EN UN JUICIO DE GARANTÍAS.

Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época. Libro XIV, noviembre de 2012. Pág. 841. Tesis de Jurisprudencia. 1a./J. 77/2012 (10a.). Contradicción de tesis 77/2012.

Pero, a diferencia de un sistema adversarial, el inquisitivo juzga los registros y no los argumentos que se vierten durante la tramitación del proceso, por lo que es considerado como un procedimiento oculto porque el análisis de los elementos de prueba y la toma de la decisión no es público, sino que se trata de un proceso realizado en intimidad; otro rasgo distintivo de la inquisición es que en sus inicios era presidido por el acusador, es decir, éste se convertía en Juez y parte del proceso, lo que hacía infalible el juicio.

México optó por una escuela ecléctica de derecho procesal que retomaba ‘lo mejor de ambos sistemas’²³⁵, plasmándolo en un código²³⁶ de origen napoleónico que, sin embargo, aun ponía en el centro del proceso al Juez como representante de la autoridad estatal otorgándole grandes facultades²³⁷ para perfeccionar la investigación que realizaban los agentes del Ministerio Público con el objeto de mejor proveer para la obtención de la verdad histórica del hecho que posteriormente se convertía en verdad legal, un método similar al comúnmente llamado, ‘sofisma de petición de principio’.

²³⁵ Véase: La exposición de motivos del Código Federal de Procedimientos Penales, vigente desde 1933, establece: Sirvió de base para la redacción del Código el sistema acusatorio y no el inquisitivo, en atención a que aquél es el que está consagrado por el artículo 21 de la Constitución; pero, sin embargo, se conservaron modalidades del antiguo sistema inquisitivo, porque es imposible suprimirlo totalmente; tanto debido a preceptos constitucionales que atenúan el sistema acusatorio, cuanto que llevado al extremo ese sistema, sería perjudicial para la organización misma de los tribunales, pues si bien es cierto que el Ministerio Público, a partir de la Constitución de 17 y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, tiene encomendado, en forma exclusiva, el ejercicio de la acción penal, no es debido restringir la actuación judicial a tal extremo que los jueces tengan sólo como funciones, la de dictar autos de formal prisión, y, segundo, la de dictar sentencias.

²³⁶ Vigente desde diciembre de 1933, por decreto del C. Abelardo L. Rodríguez, Presidente Constitucional Sustituto de los Estados Unidos Mexicanos.

²³⁷ *ibidem*, párrafos: 6 y 10. Establecido por el Código Penal un sistema racional de arbitrio judicial, en los términos de los artículos 51 y 52, medulares en ese ordenamiento, a fin de que el juzgador pueda apreciar y valorar libremente las circunstancias objetivas y subjetivas que concurran en la comisión de un delito, con el fin de realizar la individualización de las penas [...] el Código Federal de Procedimientos Penales se amoldó a la ley substantiva a la que tiene que complementar, concediendo expresamente autorización de los jueces para obtener durante la instrucción del proceso todos los datos necesarios para conocer las circunstancias peculiares del inculpado, motivo que lo impulsaron a delinquir, condiciones económicas y, en general, las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito. [...]

Todos los medios de prueba emitidos por el artículo 206, [...] constituyen meros indicios cuyo valor será apreciado por los tribunales, teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos y el enlace lógico y natural más o menos necesario que exista entre la verdad conocida y la que se busca. Es decir, los tribunales usarán de arbitrio judicial para la valoración de la prueba. (El énfasis es añadido)

Esta concepción sistémica de procesamiento penal es absurda en sí misma en virtud de que la esencia de un procedimiento de corte acusatorio es totalmente divergente al sistema inquisitivo, como se puede apreciar en la siguiente tabla, tomada de las notas de Adolfo Alvarado Belloso²³⁸:

Sistema acusatorio (o dispositivo)	Sistema inquisitivo
1) el proceso se inicia sólo por acción del interesado	1) el proceso se inicia por acción (acusación), por denuncia o de oficio
2) el impulso procesal lo efectúan los interesados no el juez	2) el impulso procesal es efectuado por el juez
3) el acusado (o demandado) sabe desde el comienzo quién y por qué se lo acusa (o demanda)	3) el acusado (o demandado) no sabe desde el comienzo quién ni por qué se lo acusa (o demanda)
4) el acusado sabe quién es el juez	4) el acusado puede no saber quién es el juez
5) el proceso es público, lo que elimina automáticamente la posibilidad de tormento	5) el proceso es secreto, lo que posibilita el tormento

Ambos sistemas son naturalmente incompatibles y su conjunción dio lugar a la implementación de una aberración sistémica denominada mixta, porque en un proceso acusatorio sus fundamentos epistemológicos garantizan el respeto al debido proceso o de garantías judiciales, lo que no ocurría con el sistema inquisitivo pues las amplias facultades concedidas al Juez, como institución, le permitían desechar, desestimar o valorar arbitrariamente un elemento probatorio e incluso ordenar ‘por sí mismo’ que se realizasen diligencias oficiosas a fin de justificar su verdad, situación que infligía lesión a la garantía fundamental del derecho humano a un juicio justo, completo e imparcial.

²³⁸ Véase: Adolfo Alvarado Belloso. *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso. op. cit.*, p. 84.

Debido a esa arbitrariedad grosera, el sistema inquisitivo de procesamiento penal paulatinamente fue sustituido por el método acusatorio ya que el régimen estatal ha sido instituido para preservar el bienestar común del ciudadano a través de la justa aplicación de normas legítimas y efectivas que brinden seguridad y certeza a los destinatarios, de tal forma que la garantía de respeto a los derechos fundamentales no es más que el procedimiento instaurado por el legislador para hacerlas efectivas, lo que no se cumple a cabalidad al contar con un sistema anacrónico y en material desuso.

Es así que el propio sistema moldea e influye negativamente en la figura del Juez al obstaculizar el efecto útil del juicio de amparo como recurso efectivo ya que el sólo hecho de perfeccionar una prueba o desechar otra que cumple con los requisitos legalmente establecidos pero que, sin embargo, debido a las excesivas facultades concedidas al juzgador, puede éste excluirla, desestimarla o no tomarla en consideración, quedando firme una sentencia arbitraria, carente de imparcialidad judicial, de legalidad y de seguridad jurídica, elementos indispensables para considerar a un régimen de gobierno como garantista, democrático y constitucional.

La injerencia arbitraria del juzgador en el perfeccionamiento de una consignación ministerial, al presentarse ante el órgano superior de revisión de legalidad y conformidad constitucional, tribunales de amparo, sólo será percibida a través de los autos de la causa si es que se alega; no obstante, si el titular del tribunal de amparo decide, conforme a su cultura jurídica, que el Juez aplicó correctamente los preceptos legales y que no existe deficiencia que suplir en beneficio del quejoso entonces la sentencia quedará firme pues, volviendo a las causas de improcedencia, el juicio de amparo es improcedente contra las resoluciones de un órgano judicial de amparo.

Ello ha sido motivo de inconformidad social y de análisis de estudiosos del derecho que ante el surgimiento, y reconocimiento por parte del Estado mexicano, del sistema de protección internacional de derechos humanos han acudido ante su jurisdicción a efecto de revertir este tipo de sentencias y determinaciones judiciales que atentan contra los derechos inherentes de las personas en sede interna, denunciando la inexistencia material de un recurso efectivo que realmente reparare las violaciones descritas, permitiendo a la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a intervenir en favor de la ciudadanía modificando, a través de su jurisprudencia y de los medios internacionales de presión, el sistema jurídico nacional.

Debido a la presión internacional, derivada de la globalización comercial, es que ha venido ganando terreno el proceso penal acusatorio como garantía principal del *due process of law*²³⁹ o debido proceso legal, donde quienes juzgan son los mismos ciudadanos y la figura del Juez, como concedor del derecho, se encarga de dirigir el proceso conforme a la normatividad establecida y, en su momento, de imponer la pena, así como de explicar la sentencia que ha decretado. Esta característica no es algo novedoso sino que tiene su origen en la *Magna Charta* suscrita por el Rey de Inglaterra, Juan Sin Tierra, y los nobles del reino en el año de 1215, que en lo que interesa señala:

*39) Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino.*²⁴⁰

²³⁹ Véase: Sergio García Ramírez y Alejandra Negrete Morayta, Documento denominado, *El debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, encontrado en www.juridicas.unam.mx. Consultado el 20 de julio de 2016.

²⁴⁰ Adolfo Alvarado Belloso. *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso. op. cit.*, p. 59.

La esencia del debido proceso legal deriva de esta prescripción ancestral en que se antepone la seguridad de la persona, como miembro de la comunidad, a un actuar arbitrario, en donde se percibe con toda claridad la autonomía e imparcialidad que debe regir en todo proceso judicial ya que los iguales son quienes juzgan a quien se imputa un acto criminoso, lo que restringe en gran medida al juzgador de tomar partido o, incluso, de realizar prejuizgamientos sobre la persona y no sobre los hechos probados en juicio.

El proceso así concebido garantiza la seguridad y certeza jurídica al ciudadano de que, por ningún capricho o circunstancia moral será penado sino solamente por la conducta convencionalmente considerada como delictuosa y, en caso de ser encontrado culpable será porque un jurado de ciudadanos que no tengan relaciones interpersonales entre sí lo determine de esa manera, lo que avala que no existirá arbitrariedad de uno o varios sujetos en su contra ya que esencialmente su discusión versará sobre su culpabilidad y lo relativo a las pruebas aportadas, si es que existen elementos que puedan desvirtuar su hipotética conducta.

En este sentido, la imparcialidad exige que el Juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y ofreciendo garantía objetiva que permita al imputado desterrar toda duda al respecto, lo que ha sido establecido igualmente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al precisar: “Ello puesto que el Juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a -y movido por- el Derecho.”²⁴¹.

²⁴¹ *Caso Norín Catrimán y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 208. Haciendo alusión a: Cfr. *Caso Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela, párr. 56, y *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*, párr. 189.

3.2.3. La interpretación judicial como fuente de derecho

La interpretación que realiza la autoridad judicial pretende desentrañar el sentido esencial de las leyes que dan forma al sistema jurídico, incluidas aquellas que conforman nuestra Constitución Política. Esta tarea recibe el nombre de jurisprudencia²⁴² en virtud de que la dilucidación de leyes se basa en un análisis racional y sistemático que pretende explicar su contenido a efecto de establecer el sentido y alcance de la norma en cuestión, lo que debe hacerse, en el caso de leyes generales, teniendo como parámetro de medición a la Constitución misma y al ocurrir con una norma fundamental debe realizarse con base en los principios generales del derecho, en la costumbre, en la teoría jurídica, y actualmente, en las normas convencionales.

Existe jurisprudencia obligatoria y criterios aislados que pueden ser compartidos por otros órganos judiciales quienes incluso pueden interpretar un mismo precepto normativo y arribar a conclusiones diametralmente opuestas generando una contradicción de criterios que deberá ser resuelta por el Pleno de la Corte, alguna de sus Salas o por una sesión plenaria de Circuito, según lo expuesto en el artículo 217 de la Ley de Amparo, generando la obligatoriedad del criterio jurisprudencial.

Dicha facultad de interpretación normativa se encuentra restringida expresamente a los Tribunales Colegiados de Circuito, a los Plenos de Circuito, a las Salas que conforman la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Pleno de la misma, en los casos especificados en la ley. Su fundamento se encuentra en el décimo párrafo del artículo 94 constitucional y en el último párrafo de la fracción XIII, del numeral 107 del mismo cuerpo jurídico.

²⁴² Véase: Enciclopedia Jurídica OMEBA, *op. cit.*, voz: Jurisprudencia.

La individualización de una norma jurídica a un hecho concreto que realizan los órganos jurisdiccionales se resume en la correcta aplicación de los principios generales ya mencionados, de donde derivan las tesis de jurisprudencia emitidas al efecto y con lo que se da por concluida la contienda suscitada entre dos gobernados o, entre uno de éstos y un órgano de autoridad. Si el criterio sustentado es reiterado en sus términos, es decir, aplicado a casos similares que se resuelvan por identidad jurídica sustancial en más de cinco ocasiones entonces se tornará en jurisprudencia por reiteración, de aplicación obligatoria para los tribunales inferiores al que la haya emitido, en caso contrario quedará como una tesis aislada.

Esta verdad jurídica no siempre se concreta e incluso, como ya se ha mencionado, un órgano jurisdiccional del mismo nivel jerárquico puede resolver una situación similar de hecho de forma totalmente opuesta a la establecida con anterioridad bajo un criterio meramente subjetivo y divergente en virtud de que la independencia y autonomía judicial le permite, a cualquier órgano judicial, realizar su muy particular fundamentación y motivación del hecho concreto. Aunado a dicha inaplicabilidad del criterio jurisprudencial de mérito, la propia ley faculta a los tribunales de la nación para omitir el ejercicio de la suplencia de la queja y del error en una demanda al establecer en la parte final del inciso a), de la fracción III, del numeral 107 constitucional:

...Si las violaciones procesales no se invocaron en un primer amparo, ni el Tribunal Colegiado correspondiente las hizo valer de oficio en los casos en que proceda la suplencia de la queja, no podrán ser materia de concepto de violación, ni de estudio oficioso en juicio de amparo posterior. [El subrayado es añadido]

Es decir, que si el órgano jurisdiccional de amparo omite la aplicación de la suplencia de la queja deficiente o razona de manera distinta a lo establecido en la norma, o a lo que ordena la jurisprudencia, la sentencia que se dicte en el asunto, de condena o de absolución, quedará firme, con autoridad de cosa juzgada y en detrimento de los derechos, si es condenatoria, del quejoso y si es absolutoria de la víctima o del interés general.

Esta tendencia de mantener en vigencia tesis que son contrarias a derechos humanos y que niegan derechos fundamentales, que interpretan leyes de manera subjetiva o arbitraria y que se sustentan en costumbres ajenas, se materializan en obstáculos que impiden alcanzar el objeto y fin del recurso efectivo cuando se orientan por normas de ‘no derecho’ puesto que, “...toda interpretación judicial debe ser realizada bajo el auspicio del principio de coherencia normativa...”²⁴³ ello, porque el sistema jurídico es un todo indivisible en el que las partes deben concurrir en armonía fortaleciendo los valores por ellas tutelados, aun cuando estos valores no sean éticamente correctos y por ello no se alcancen los fines perseguidos.

Por otro lado, es indispensable señalar que debido a la concurrencia exagerada de normas en el sistema jurídico nacional, el Poder Judicial de la Federación ha creado, a través de sus distintas épocas, una gran cantidad de criterios jurisprudenciales que, aunque formalmente no pueden ser considerados como leyes, regulan situaciones de hecho integrando o llenando lagunas jurídicas que el legislador no previó por el carácter abstracto de la propia norma, realizando con ello funciones materiales de legislación, lo que constitucionalmente queda fuera de su ámbito competencial en virtud de que dicha tarea también se encuentra restringida al Poder Legislativo.

²⁴³ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *et al.* (coord.), *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*. PJF/CJF/UNAM/IIJ, México 2014, p. 1028.

Efectivamente, la interpretación judicial no es la única que autoriza la Constitución, sino que faculta al propio legislador para explicar su postura, su pretensión o el alcance de la norma problema aun cuando éste no se encuentre autorizado para declarar la inconstitucionalidad de una norma por él creada, ya que dicha prerrogativa sí es exclusiva del Poder Judicial Federal. Es decir, que al momento de ejercer su atribución originaria de interpretación carecerá de facultades para determinar si dicha norma es conforme, o no, con la Constitución ya que esa atribución es ajena a su ámbito competencial.

En otras palabras, el Poder Legislativo crea las normas, el Ejecutivo las sanciona y el Judicial verifica que sean conformes con los valores que resguarda la norma suprema. Sin embargo, el mismo ordenamiento original establece una restricción general en la labor de interpretación que se resiente en lo relativo a la materia penal. Así, la interpretación que realice, cualquiera de los órganos señalados, debe concretarse en la observancia de las reglas establecidas en el artículo 14 constitucional, que en esencia se traducen en “...el principio de legalidad, escindido en la reserva de ley absoluta y relativa, y en el principio de taxatividad o prohibición de aplicación analógica.”²⁴⁴.

Dicho principio debe ser aplicado de manera estricta por ambos órganos de poder en uso de sus distintas facultades constitucionales, uno al crear las leyes, el otro al interpretarlas. Obviamente, como en toda obra humana, existe el riesgo de incurrir en errores (legislativos o judiciales), mayormente en un sistema jurídico en que la producción normativa es ampliamente densa, pudiendo regularse una misma situación de hecho desde distintos ámbitos competenciales y, llegando a darse soluciones completamente disimiles a la misma por jurisdicciones diversas.

²⁴⁴ Véase: *supra*, nota al pie de página número 4.

Este problema origina la excesiva producción de criterios jurisprudenciales ya que al existir disposiciones total o parcialmente contrarias, en la hipotética solución dada a un problema de relación humana, se suscita un conflicto normativo o antinomia jurídica que mientras no sea corregida por el Legislativo requerirá de una solución que se materializa en la figura de la ‘contradicción de tesis’, encomendada ésta al Poder Judicial, quien la realiza a través del Pleno de la Suprema Corte de Justicia o de alguna de sus Salas, exponiendo las razones de hecho y de derecho que se hayan tomado en consideración para solucionar el conflicto dado.

La facultad conferida a los órganos judiciales de amparo, de explicar y aplicar las normas y criterios jurisprudenciales que conforman el sistema jurídico estatal, ha sido muchas veces arbitraria y extendida a situaciones circunstanciales que rodean el conflicto, es decir, a la forma de acreditar o desacreditar un hecho concreto, influyendo en la percepción del juzgador; ello, a pesar de que no se encuentren estas hipótesis reguladas por la ley penal, lo que en sí mismo atenta contra el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad y de prohibición de aplicación analógica de la ley, como enseguida se muestra con un criterio jurisprudencial altamente subjetivo:

TESTIGOS DE COARTADA. Tratándose de testigos de coartada, para que sean tomadas en cuenta sus declaraciones, deben de manifestar de momento a momento la conducta desplegada por el acusado, pues si no es así, podría darse el caso de que aquél haya aprovechado el momento no cubierto por los testimonios para cometer el delito.²⁴⁵ [El subrayado es añadido]

²⁴⁵ Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XIV, octubre de 2001. Pág. 1047. Tesis de Jurisprudencia: VI.Io.P. J/19. Amparo directo 218/2001; 274/2001; 308/2001; 330/2001 y, 363/2001.

El Código Federal de Procedimientos Penales, como ley procesal que regía en el sistema mixto, establecía supuestos facticos para asignar valor demostrativo a las pruebas enumeradas en su capítulo pertinente y ninguna establecía de manera específica la figura del testigo de coartada ya que sólo hacía precisión, en los numerales 253 y 255, de las directrices a seguir cuando algún testigo se condujera con falsedad, por lo que se afirma que el criterio de jurisprudencia recién transcrito hacía las veces de una norma integradora que ampliaba el espectro regulado por la legislación positiva, trastocándose así los principios fundamentales de taxatividad normativa, de legalidad y certeza jurídica.

Por otro lado, pero en el mismo sentido de análisis propuesto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia 1a. CCVI/2009 estableció un concepto erróneo del término *inmediación*, basado en el reseñado modelo mixto de procesamiento penal, refiriendo que todo medio de prueba vertido ante cualquier autoridad estatal que conozca del hecho (Ministerio Público, Fiscalía o incluso, los agentes policiales que hicieran la detención) será al que se asigne mayor valor de convicción.

PROCEDIMIENTOS PENALES. EL ARTÍCULO 145 DEL CÓDIGO FEDERAL RELATIVO, AL AUTORIZAR AL JUZGADOR FEDERAL PARA NO REPETIR LAS DILIGENCIAS DE LA POLICÍA JUDICIAL LOCAL Y DE LOS TRIBUNALES DEL ORDEN COMÚN, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008) no contiene un mandato específico en cuanto al principio de inmediación; sin embargo, el análisis sobre su protección deriva de los postulados relativos a la garantía de audiencia. En ese sentido y tomando en cuenta que el artículo 145 del Código Federal de Procedimientos Penales permite la validez de todas aquellas diligencias practicadas con base en circunstancias que por su condición generalmente desaparecen con el tiempo, resulta evidente que no sólo no viola el principio de

inmediación, sino que lo favorece en tanto que permite tener por válidas las actuaciones llevadas a cabo con inmediata posterioridad a la conducta materia de la acusación, es decir, hace posible que en el proceso se tomen en cuenta diligencias que, de hecho, guardan una correspondencia más fiel con lo efectivamente acaecido; de manera que la repetición no sólo resultaría ociosa, sino que desfavorecería la intermediación misma, por lo que el factor del tiempo es lo que motiva que el precepto legal citado autorice -prima facie- la validez de dichas actuaciones.²⁴⁶ [El subrayado es añadido]

Una interpretación errónea, considerando que en el actual sistema procesal acusatorio el principio de intermediación se refiere al desahogo de las probanzas que llevan a cabo las partes ante el Juez²⁴⁷ de la causa, quien, con base en su percepción, raciocinio y una correcta interpretación normativa, asignará el valor demostrativo que corresponda, no porque sea el primero en tiempo, sino porque es él quien presencia de forma directa el desahogo de la prueba y las circunstancias que la rodean.

Evidentemente son criterios jurisprudenciales que, en su carácter de fuente formal de derecho²⁴⁸, crean normas legislativamente inexistentes y que al utilizarse de manera continua adquieren la calidad de obligatorios para

²⁴⁶ Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca. Tomo XXX, noviembre de 2009. Pág. 411. Tesis Aislada: 1a. CCVI/2009. Amparo directo 9/2008.

²⁴⁷ Véase: Artículo 20 Constitucional, apartado A, fracción II.

²⁴⁸ JURISPRUDENCIA. SU APLICACIÓN RETROACTIVA. [...] la jurisprudencia tiene el carácter de una norma general, porque constituye una fuente relevante para el derecho, en virtud de que permite tanto a gobernantes como a gobernados, conocer la forma en que opera el sistema jurídico a través del entendimiento no sólo de reglas relevantes, sino de los principios implicados y perseguidos por el derecho. Ahora, de los artículos 94, párrafo décimo y 107, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los numerales 215 a 224 de la Ley de Amparo, se advierte que la jurisprudencia constituye una fuente formal del derecho, ya que a través de ella se refleja un criterio uniforme de interpretación y aplicación de las normas jurídicas, esto es, por regla general tiene como fin establecer el alcance o significado de la ley o norma general, pero no es una norma nueva, sino que sólo establece el verdadero alcance de una norma previamente existente. Asimismo, una vez que una tesis de jurisprudencia se considera de aplicación obligatoria, los órganos jurisdiccionales deben ceñirse a su sentido, sin que puedan cuestionar su contenido o proceso de integración, pues ello es propio del órgano que emitió el criterio vinculante. [...]

Pleno de Circuito. Gaceta del SJF, Décima Epoca. Libro 30, mayo de 2016 (4 Tomos). Pág. 2094. Tesis de Jurisprudencia: PC.IV.L. J/3 K (10a.). Contradicción de tesis 3/2015.

Tesis publicada el viernes 27 de mayo de 2016 a las 10:27 horas.

tribunales y juzgados inferiores a aquél que los haya emitido, lo que hace que materialmente se configuren como prescripciones normativas y que se materialicen como criterios netamente anti-garantistas que trastocan derechos fundamentales, ya que además obstaculizan el efecto útil del recurso efectivo previsto en la ley para la preservación del estado de derecho.

Así como los criterios de interpretación recién transcritos, existen otros tantos en que la subjetividad personal permea el correcto raciocinio del juzgador haciendo ilusa la efectividad de los recursos que prevé el sistema ordinario en virtud de que la jurisprudencia, creada y aplicada por los órganos encargados de verificar la legalidad y constitucionalidad, de manera difusa, que resuelva en definitiva un conflicto de forma alejada de la legalidad institucionalizada adquirirá, de igual manera, la autoridad de la cosa juzgada aun cuando el criterio, integrador o conformador de la norma, sea netamente violentador de derechos humanos o fundamentales.

Tales determinaciones también han sido guiadas por los criterios de política criminal y seguridad pública que tienen como finalidad el abatimiento de la inseguridad y de la criminalidad, así como presentar un panorama libre de delincuencia a través de cifras de consignaciones logradas y determinaciones judiciales de condena que, a su vez, impulsan la credibilidad en el gobierno de la ciudad, sin reparar en el clamor de justicia de aquellos que han sido víctimas de un sistema de procesamiento penal arcaico y carente de imparcialidad e independencia judicial.

3.2.4. Política criminal y seguridad pública

René Jiménez Ornelas, define a la seguridad pública como “...un conjunto de políticas y acciones coherentes y articuladas que tienden a garantizar la paz pública a través de la prevención y represión de los delitos y de las faltas contra el orden público, mediante un sistema de control penal y de policía administrativa.”²⁴⁹. Por su parte, el hoy Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, Miguel Ángel Mancera Espinosa refiere,

...la seguridad pública es una función del Estado en todos sus ámbitos de gobierno, es decir, tanto en el federal, como el estatal y el municipal, que tiene como objetivo el prevenir, investigar y dar seguimiento a las infracciones o delitos, e imponer las consecuencias jurídicas que resulten, todo ello a fin de que los habitantes de los espacios territoriales convivan con la certeza de que sus derechos, libertades y bienes se encuentran seguros.²⁵⁰

Es decir, que la política criminal, en su vertiente de prevención general, se presenta como una amenaza punitiva hacia la sociedad en general, toda vez que, aquél individuo que ponga en riesgo los bienes, derechos y libertades de otro u otros debe atenerse a la imposición de una pena porque la comunidad ha convenido en ello, en tal sentido se legitima al órgano estatal encargado de implementar los medios a través de los cuales se materializará dicha sanción.

El profesor Gustavo Malo Camacho, al analizar el fin último de la pena y su justificación, establece que atendiendo al objetivo fundamental de bienestar social, la pena es unánimemente aceptada, precisando:

²⁴⁹ Sergio García Ramírez, *et al.* (Coord.), *Temas de derecho penal, seguridad pública y criminalística*, III-UNAM, Doctrina Jurídica, Núm. 264, México. 2005, p. 171.

²⁵⁰ *ibidem*, p. 164.

Si el derecho se legitima por el objetivo de la convivencia a partir de la seguridad jurídica y del equilibrio social, en función de la protección de los bienes jurídicos de los miembros de la comunidad social, dentro del marco de la definición constitucional, que en México es la de un estado democrático liberal, republicano, representativo y federal, ese mismo objetivo general, es lo que legitima, también, a la pena y su función.²⁵¹

Esta concepción, del fin último de la pena, tiene una implicación con la política criminal y “...una relación dialéctica con la seguridad social...”²⁵² que como respuesta a una aspiración humana manifestada, individual y colectivamente, a través de la historia en todas las poblaciones y en todos los conglomerados sociales que hoy conocemos como Estados, impone el encontrarse exentos de riesgos o peligros y cubrirse de las contingencias que la vida les puede deparar en su persona o en sus bienes, asegurando la vigencia de su estirpe de una manera adecuada y digna.

De ahí que su objetivo fundamental es dar a los individuos y a las familias la tranquilidad de saber que su nivel y calidad de vida no sufrirán, dentro de lo posible, un menoscabo significativo a raíz de alguna contingencia, como las enfermedades, accidentes, la vejez, la maternidad, invalidez, o actos delictivos. Ese sentido de protección se conjuga con la política criminal y establece a la seguridad pública como su instrumento material de proporcionar la prevención de riesgos y la ayuda a las personas y sus familias para adaptarse de la mejor manera posible a las incapacidades o desventajas sobrevinientes, naturales o humanas, en el sentido de ser víctimas de otra persona que se aproveche de algún tipo de relación o de su propia fuerza para la obtención de lo indebido.

²⁵¹ Gustavo Malo Camacho, *Derecho penal mexicano*. Editorial Porrúa, México, 2003, p. 72.

²⁵² Manuel Ossorio, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 1ª Edición electrónica, Realizada por Datascan, S.A., Guatemala, C.A. Consultada el 15 de julio de 2016, pp. 877-878.

La seguridad social entonces, se presenta como el fundamento material de donde parte la política criminal que tiende a preservar el bienestar común exigido por los ciudadanos cuando manifiestan su voluntad de adoptar una determinada forma de gobierno que se adapte a sus necesidades, lo que se refleja en una actuación acorde con la cultura impuesta socialmente, evidenciada en los bienes jurídicamente tutelados que se protegen.

La cuestión en torno a la función del derecho penal, dice Ferrajoli, “...es acerca de lo que el legislador puede prohibir a los gobernados, [...] bajo la amenaza de una pena o medida de seguridad.”²⁵³. En ese sentido, la costumbre juega un papel trascendental en la relación que se hace de los patrones conductuales a penalizar por el orden estatal, lo que no es susceptible de ser determinado con facilidad en virtud de esa dependencia pues, hasta cierto punto, le otorga un carácter relativo a la determinación de conductas punibles.

Ello implica una aceptación expresa de sometimiento a los designios o políticas estatales de sana convivencia y bienestar común en vía de las normas expedidas por el Poder Legislativo. No obstante, este concepto llevado al extremo también implica un obstáculo para acceder a lo que conocemos como tutela judicial efectiva²⁵⁴ en virtud de que las políticas públicas en materia de seguridad atienden más a criterios subjetivos establecidos en ordenamientos reglamentarios, circulares y acuerdos administrativos que a la propia normatividad constitucional.

²⁵³ Véase: Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*. Madrid España, 1995. Parte II. Axiología. Las razones del derecho penal, 3. *Modelos de justicia y modelos de legalidad*.

²⁵⁴ DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA. SUS ETAPAS. De los artículos 14, 17 y 20, apartados B y C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, deriva el derecho de acceso efectivo a la justicia, el cual comprende, en adición a determinados factores socioeconómicos y políticos, el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva y los mecanismos de tutela no jurisdiccional que también deben ser efectivos y estar fundamentados constitucional y legalmente. [...].

Primera Sala. SJF, y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, marzo de 2013. Pág. 882. Tesis Aislada: 1a. LXXIV/2013 (10a.). Amparo en revisión 352/2012.

Por ello, la política pública en materia punitiva, implementada en México, en gran medida obedece a lo que Fernando Lassalle precisaba como “...los factores reales del poder...”²⁵⁵; sectores de la sociedad que tienen un peso específico en lo relativo a la implementación de ‘las reglas de relación social’ y, como lo refiere el autor en cita, se encuentran materialmente representados ante el Congreso de la Unión a través de diferentes corrientes teóricas con intereses tan disimiles que nunca llegan a ponerse completamente de acuerdo sobre la línea normativa que regirá el sistema jurídico local, orientándose principalmente por lo que precise el grupo político hegemónico en el poder o, incluso por modas.

En la historia del derecho mexicano existen ejemplos paradigmáticos sobre la implementación arbitraria de políticas en materia de seguridad pública, sistema penitenciario y administración de justicia que son legisladas al calor de teorías generadas en países tan distintos culturalmente del nuestro que es un tanto dificultoso y que, incluso, pueden nunca llegar a tener la efectividad que mostraron en su territorio de origen, dando lugar a un gasto del dinero público que carece de fundamento legítimo dado que el Poder de representación social es el que decide, aunque sea de forma indirecta.

Un claro ejemplo de este tipo de teorías, en el derecho moderno que ha trascendido al derecho contemporáneo, lo tenemos en la implementación de un sistema de seguridad pública basado en lo que Günther Jakobs denominó “...derecho penal del enemigo...”²⁵⁶ instaurado, primeramente en la República

²⁵⁵ Véase: Fernando Lassalle, 1931, *¿Qué es una constitución?*, Ed. Cenit, Madrid, pp. 58-66.

²⁵⁶ “... el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el hecho futuro), en lugar de-corno es lo habitual- retrospectiva (punto de referencia: el hecho cometido). En segundo lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenazada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizadas o

Federal de Alemania a través de una serie de medidas legislativas propuestas por el catedrático alemán Edmundo Mezger, a la que denominó ‘ley para extraños a la comunidad’ siendo los extraños, todas aquellas personas que no pertenecían a la raza aria (“...perteneciente a los pueblos del norte de Europa...”²⁵⁷), y que por tanto representaban un peligro para la comunidad; es decir, que todo aquél ser humano que se distinguiera de su nacionalidad y de sus características fisiológicas, tendría la calidad de enemigo²⁵⁸.

Mezger no ha sido el único ni el primer teórico que haya pretendido establecer normas de excepción o desigualdad; es decir, aplicables sólo a un grupo de personas que por sus características físicas y morfológicas o por cuestiones ideológicas o culturales, sean plenamente identificables o discriminables, sino que ha continuado con la línea teórica desarrollada por pensadores europeos que en su momento han realizado grandes aportaciones a la ciencia del derecho, como Juan Jacobo Rousseau, que decía:

...todo malhechor, atacando el derecho social, conviértese por sus delitos en rebelde y traidor a la patria; cesa de ser miembro de ella al violar sus leyes y le hace la guerra. La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca, y al aplicarle la pena de muerte al criminal, es más como a enemigo que como a ciudadano.²⁵⁹

incluso suprimidas²⁵.” Véase: Günther Jakobs y Manuel Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo*. Ed. Civitas Ediciones, S. L. Madrid, España, 2003, pp. 79-81.

²⁵⁷ Véase: Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: ario: ‘proveniente de ‘nórdico’.’.

²⁵⁸ Véase: Extraído de la conferencia dictada por el catedrático Dr. Abraham Pérez Daza, relativo al Módulo 2, ‘*Delincuencia organizada transnacional*’, de la asignatura: ‘*Tratados Internacionales Informadores del Procedimiento Penal*’ del postgrado de Maestría en Derecho Penal con Orientación a Juicios Orales, del Instituto de Estudios Superiores en Derecho Penal A.C.

²⁵⁹ Juan Jacobo Rousseau, *El contrato social o principios de derecho político*, Ediciones www.elaleph.com ©1999, pp. 52-53.

Tal concepción teórica sólo ha sido rediseñada y analizada por generaciones, toda vez que incluso, Santo Tomas de Aquino en su obra *La Summa Teológica* precisa: “...De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad.”²⁶⁰.

Como se observa, es un fenómeno desarrollado históricamente que ha pasado por diversas etapas y que tuvo su punto álgido, dentro del derecho moderno, en los decretos ley de la Alemania nazi de noviembre de 1938, cuando el gobierno legisló la violencia institucionalizada y los ataques contra la propiedad y la vida de los grupos semitas radicados en su territorio²⁶¹, quienes ‘legítimamente’ fueron considerados como enemigos de la nación por el sólo hecho de pertenecer a un grupo étnico distinto.

Luigi Ferrajoli, al respecto refiere, “...una norma, aun cuando sea formalmente válida, puede ser ilegítima por contravenir principios constitucionales de derechos humanos y en ese tenor, también será axiológicamente inválida...”²⁶²; es decir, que a partir del holocausto provocado por la discriminación y las ideologías políticas de superioridad racial, hubo una transmutación en el paradigma del derecho internacional, decantándose éste por la preeminencia de los derechos humanos que tienen como base a la dignidad de la persona humana, dejando de lado, precisamente, el derecho penal de autor y retomando de la corriente utilitarista el modelo de aplicación punitiva por el acto socialmente disvalioso y sus consecuencias.

²⁶⁰ Santo Tomás de Aquino, *Summa teológica*, Cuestión 64 de la segunda parte, t. III, Ed. Católica, Madrid, 1978, pp. 448-449.

²⁶¹ Véase: Enciclopedia Microsoft Encarta, *op. cit.*, voz: la noche de los cristales rotos.

²⁶² Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal*. Madrid España, 1995. Parte III, Capítulo 7, 3. *Legitimidad, validez, vigencia y efectividad en el estado constitucional de derecho. Redefiniciones*.

No obstante lo disvalioso de dicha estructura de pensamiento, ésta ha permeado en el sistema político criminal mexicano, en la prevención general del delito, en el sentido de que la ley penal y su consecuencia es el método idóneo para asegurar lo que Bobbio precisaba como “...la búsqueda de la condición de paz...”²⁶³, orientando el objetivo del Estado de preservar la paz pública a través de la amenaza de la violencia institucionalizada de manera irracional y carente de garantías jurídicas efectivas o, al menos, con restricción de ellas a quien infrinja la ley.

La retórica estatal relativa al tema es contradictoria tanto en su materialidad interna como hacía el exterior pues, mientras que las normas válidas y vigentes de la nación establecen de manera irrefutable un derecho penal de actor²⁶⁴, sobre una política punitiva del acto presumida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación²⁶⁵, que realmente se adecua a la política criminal trazada por el poder Ejecutivo, ello crea un evidente conflicto entre el derecho penal local y la teoría internacional de los derechos humanos en virtud de que, mientras aquél aboga por un régimen de garantías judiciales a nivel universal, nuestra Constitución Política establece restricciones, formales y materiales para acceder a la tutela judicial efectiva.

²⁶³ Norberto Bobbio y Micheangelo Bovero, *Origen y fundamentos del poder político*, Ed. Grijalbo, México, 1985, pp. 38-39.

²⁶⁴ Valga para ejemplificar esta aseercción la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos; Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, y Ley Nacional de Ejecución Penal.

²⁶⁵ ANTECEDENTES PENALES, ENTENDIDOS EN SENTIDO AMPLIO. DEBERES DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES AL INTERPRETAR O APLICAR NORMAS SECUNDARIAS QUE ALUDEN A ELLOS COMO CRITERIO PARA LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. De acuerdo con el paradigma constitucional del derecho penal del acto, los antecedentes penales del sentenciado (entendidos en sentido amplio) no deben tomarse en cuenta para determinar su grado de culpabilidad. [...] (subrayado añadido)

Primera Sala. Gaceta del SJF, Décima Epoca. Libro 30, mayo de 2016 (4 Tomos). Pág. 923. Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 20/2016 (10a.). Contradicción de tesis 298/2014.

Publicada el viernes 20 de mayo de 2016 a las 10:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Así, la política de prevención general y su contenido intimidatorio da lugar a una preconcepción ideológica que pervierte la independencia e imparcialidad de los órganos judiciales y de las autoridades ejecutivas que actúan durante el *iter* procesal, logrando enervar su sentido moral y manteniéndose ajenos a la objetividad de la causa generando un obstáculo material para acceder al efecto útil de nuestro recurso efectivo en virtud de que al existir una sentencia de condena en primera instancia, se crea la presunción subjetiva sobre la culpabilidad del ilícito imputado a la persona.

Ello, sin atender al grado de ignorancia, tanto de la persona imputada como de su abogado defensor y a las normas que permiten el libre arbitrio del órgano jurisdiccional de amparo para realizar, o no, la suplencia de la deficiencia de la queja o del error, consintiendo la concreción de la injusta imposición de penas o, lo que eufemísticamente denominan el ‘error judicial’, que adquiere la calidad de cosa juzgada. Dicho tema también se evidencia en el nulo acceso a llevar un procedimiento penal en libertad o, aún más, en la denegación sistemática de acceso a beneficios penitenciarios, lo que en sí mismo contraria el discurso constitucional de la prevención especial del delito.

La consecuencia necesaria de esta material contradicción discursiva pretende ser zanjada por las normas reglamentarias que establecen los mismos órganos encargados de administrar justicia a través de la emisión de sus Acuerdos Generales que orientan su política interior estableciendo los lineamientos que deben ser tomados en consideración al momento de resolver una controversia en la que se encuentren contenidos los derechos humanos, tutelados internacionalmente, y las directrices arbitrarias y subjetivas que deniegan sistemáticamente el pleno ejercicio de los derechos fundamentales.

Aunado a ello, debe lucharse por eliminar los criterios jurisprudenciales que son contrarios al régimen democrático constitucional y que atentan, junto con normas represivas carentes del sentido esencial de racionalidad, contra un modelo de respeto a nuestra dignidad ya que las penas impuestas por delitos tipificados como de alto impacto social llegan a rebasar la vida productiva de la gente reduciendo su calidad de persona a una simple cosa o animal, acabando incluso con su moral y su sentido de reinserción social puesto que las penas impuestas, en muchos casos abrogan el derecho a la reintegración social porque les ha sido vedado el acceso a cualquier forma de beneficio penitenciario o remisión de penalidad; es decir, la política criminal en su vertiente de prevención especial del delito ha dejado de existir para ese sector.

Dichos criterios reducen la calidad de la persona a cosa, a números que convergen en cifras, en estadísticas que retacan gráficas y que evidencian ‘resultados’ que, a su vez, justifican la permanencia de un estamento en el gobierno de la nación aun sobre el principio fundamental de acceso a un debido proceso y al reconocimiento de la presunción de inocencia por sobre los prejuizgos de culpabilidad que implican la imposición de penas privativas de libertad, incluso cuando no se ha demostrado la culpabilidad de la persona en el hecho ilícito imputado.

3.2.5. La presunción de culpabilidad

De acuerdo con la definición aportada por el diccionario de la Real Academia Española, el término presunción “...entraña un ‘hecho que la ley tiene por cierto sin necesidad de que sea probado.”²⁶⁶; su dicotomía se presenta como la contraparte del apotegma *iuris tantum* que implica las presunciones que no pueden ser consideradas como ciertas hasta en tanto no exista prueba que demuestre lo contrario²⁶⁷. En ambas cuestiones nos referimos a temas de derecho penal o criminal, por ello, si durante el transcurso del procedimiento obrase algún elemento que indique o implique contrariedad en la afirmación principal propuesta entonces no será legal ni justo afirmar la existencia de la presunción concreta del hecho o del derecho alegado como cierto.

El concepto correctamente previsto, tanto por los tratados internacionales en materia de derechos humanos como por la Constitución misma, es el referido a la prevalencia de la presunción de inocencia sobre cualquier prejuzgamiento de culpabilidad, mismo que difusamente se encuentra establecido como derecho fundamental en la fracción I, del apartado B, del artículo 20 constitucional. No obstante lo anterior, volvemos a la eterna dialéctica entre el discurso formal o normativo y el discurso material de los órganos estatales que se encargan de la formulación, promulgación y aplicación de leyes que, a su juicio, procuran establecer y mantener el buen orden al interior del país a través del régimen de gobierno instaurado para dicho efecto, mismo que evidencia en sus políticas públicas toda la carga cultural propia e importada.

²⁶⁶ Diccionario de la Real Academia Española, *op. cit.*, voz: presunción.

²⁶⁷ Véase: Germán Cisneros Farías, *Diccionario de Frases y Aforismos Latinos, Una compilación sencilla de términos jurídicos*, Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2003.

Percibimos, y a la vez pronunciamos, el concepto de la presunción de inocencia como correcto por un sentido de naturaleza crítica del derecho positivo que se nos presenta como fundamental y garantizado, aunque la posición que aquí se adopta y que pretende ser conforme con los postulados establecidos en la teoría del derecho internacional de los derechos humanos es ambivalentemente compartida por grandes pensadores²⁶⁸ que han aportado sus ideas, a favor y en contra, para su estudio, desarrollo e implementación.

Estas ideas materializadas es lo que hoy reconocemos como derecho de *ius cogens* o inderogable por su alto contenido ético y racional, que procura el predominio y respeto de la dignidad humana por sobre las leyes y actuaciones arbitrarias, carentes de legitimidad jurídica y que tienen su origen en el supuesto estado de derecho.

²⁶⁸ El castigo de súbditos inocentes es contrario a la ley de naturaleza. Todas las penas recaídas en seres inocentes, ya sean grandes o pequeñas, van contra la ley de naturaleza, porque la pena se impone solamente por transgresión de la ley, y, por tanto, no debe existir castigo para el inocente. Constituye, por consiguiente, una violación, primero de la ley de naturaleza, que prohíbe a todos los hombres, en sus venganzas, considerar otra cosa sino algún bien futuro, porque no puede derivarse ningún bien para el Estado, del castigo del inocente. En segundo término, porque prohíbe la ingratitud, pues si se considera que todo el poder soberano se dio originariamente por consentimiento de cada uno de los súbditos, con el objeto de que sean protegidos por él, mientras observen obediencia, el castigo del inocente significa una devolución de mal por bien. Y en tercer término, es una violación de la ley que ordena equidad, es decir, distribución equitativa de la justicia, norma que no se observa cuando se castiga al inocente.

Véase: Thomas Hobbes, *Leviatán*, encontrado en www.google.com.mx. Consultado el 2 de septiembre de 2016. CAPITULO XXVIII, DE LAS "PENAS" Y DE LAS "RECOMPENSAS", p.129.

... Bajo la aparente búsqueda terca de una verdad precipitada, se reconoce en la tortura clásica el mecanismo reglamentado de una prueba: un reto físico que ha de decidir en cuanto a la verdad; si el paciente es culpable, los sufrimientos que se le imponen no son injustos; pero es también un signo de disculpa en el caso de que sea inocente.

Véase: Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo veintiuno editores, 1ª reimpresión, Argentina, 2002, p. 47.

... El Estado debe una indemnización á todo detenido preventivamente ó acusado, cuya inocencia completa haya sido proclamada judicialmente, sea en el curso de la instrucción de un proceso, ó después de la acusación, en el Juicio sobre la demanda, ó finalmente durante la revisión por el juez encargado de verificarla.

Véase: César Lombroso, *Los criminales*, Centro Editorial Presa, Barcelona. Encontrado en www.juridicas.unam.mx. Consultado el 4 de septiembre de 2016, p. 111.

... La presunción de inocencia, ilógica cuando es absoluta y no hace distinción alguna, es sólo un aforismo jurídico que está bastante lejos de la realidad primitiva, [...]

Véase: Enrico Ferri, *Sociología criminal*, tomo II, Editado por la Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2004, p. 195.

Es por ello que la teoría garantista considera que formal y materialmente, debería prevalecer ante toda acusación criminal, la presunción de inocencia que implica que, “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia...”²⁶⁹. Es decir, que éste principio general es un derecho sustantivo natural que debe ser reconocido por la ley fundamental de todo orden constitucional de gobierno que se precie de ser partidario de la teoría garantista en virtud de proceder de la necesidad de considerar a toda persona como inocente hasta en tanto no sea legal y plenamente demostrada su culpabilidad, sin asomo de duda.

Ya el eminente criminólogo italiano, Francesco Carrara lo afirmaba en su tratado de derecho criminal bajo la siguiente fórmula, [es] “...la inocencia el estado natural y la condición ordinaria de todos los ciudadanos, no pueden surgir dudas o pesquisas acerca de la cualidad excepcional de culpable en alguno de ellos, si no es afirmada; y la necesidad de tal afirmación nos lleva a la necesidad de una persona que afirme.”²⁷⁰, lo que fue válido en el sistema mixto de procesamiento penal que ha quedado en desuso.

Desnaturalizar este sentido implica desconocer las razones y argumentos históricos que han hecho evolucionar al proceso acusatorio adversarial, contrario al derecho procesal inquisitivo que se fundaba en las bases irracionales de la confesión, de la prueba oficiosa, del secreto sumario, de las actuaciones para mejor proveer, del ocultismo de actuaciones judiciales y de investigación para encontrar a toda costa la verdad histórica de los hechos, cuestiones que a su vez se traducían en parcialidad y dependencia de los órganos ministeriales de investigación y de administración de justicia.

²⁶⁹ Artículo 8.2. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²⁷⁰ Francesco Carrara, *Programa de derecho criminal*, t. 2, v. II, reimpresión inalterada, Ed. De Palma, Argentina. 1977, pp. 287 y 288.

Ahora, en nuestro actual sistema de procesamiento judicial, debe decirse que no se vislumbra de manera clara, como sí se establece en la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁷¹ y otros tratados internacionales en materia de derechos humanos, el principio relativo a la presunción de inocencia; es decir, como una regla de trato procesal que no está totalmente garantizada por el sistema de justicia mexicano hacía sus ciudadanos porque la fracción I, del apartado B, del artículo 20 constitucional, prevé de manera imprecisa el principio relativo a la presunción de inocencia al establecer:

Artículo 20.- El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

En la norma fundamental descrita, evidentemente se vislumbra el problema planteado en la hipótesis del presente trabajo en el sentido de afirmar la existencia de normas positivas, e incluso fundamentales, que atentan contra el fin último del derecho penal y de todo el sistema democrático constitucional en virtud de que, precisamente, la presunción de inocencia como regla de trato impone a los órganos estatales la obligación de abstenerse de crear leyes que presuman la culpabilidad de cualquier persona imputada de cometer un delito y sea ésta misma la encargada de probar su inocencia, la que, de entrada, se encuentra ya en entredicho por normas como la traída a colación.

²⁷¹ Véase: Artículo 8. Garantías Judiciales [...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. [...]

Lo anterior porque la norma fundamental faculta al Juez a dictar prisión preventiva si la media aritmética excede de cinco años, a sentenciar sí es que él, con toda la carga subjetiva (cultural y moral) que arrastra, se encuentra convencido de que la persona imputada efectivamente es culpable del hecho que se le imputa (prejuzgamiento). En tal sentido, si el acusado no es capaz de enervar el sentido crítico del juzgador de nada servirá probar lo contrario entonces y prácticamente será cuestión de tiempo la confirmación de su culpabilidad.

Aunado a ello, debemos considerar las condiciones sociales en materias como de política criminal, de descontento social, de atraso cultural, de difusión masiva de información con los diferentes tintes que le imprimen los medios de comunicación, las relaciones sociales cada vez más despersonalizadas y la práctica cotidiana de terror social por supuestos grupos organizados, armados y extremistas que de alguna manera deben influir en el ánimo del juzgador y que con ello inciden en su perspectiva de juicio; en ese sentido, ¿dónde queda el debido proceso y la imparcialidad judicial como piedra angular del desarrollo judicial?

¿Cómo sería posible abstraer de todo este contexto social a un juzgador para que pueda desarrollar su labor de manera crítica e imparcial? Se aprecia como un ideal jurídico; cuando no, un absurdo social, el alejarlo de todas estas cuestiones que influyen en su ‘personal convicción’ para que pueda dictar una sentencia conforme con los principios generales de derecho, sobre todo cuando se vive en una megalópolis que contiene más de cien millones de personas con tan diversas ideologías, teorías y costumbres que continuamente generan conflictos que de alguna manera inciden y modifican la estructura social y política del país.

Ahora bien, ya desarrollado el proceso y evidenciada la incapacidad del procesado y su defensa para demostrar su teoría de inocencia, dice la fracción primera del apartado B, del artículo 20 supra citado, "...se presumirá su inocencia mientras no se declare su culpabilidad.". Previamente se ha dicho que una causa de improcedencia del juicio de amparo es precisamente, que no se interponga contra las resoluciones de un Juez de amparo; y sí el Juez ha incurrido en el denominado 'error judicial', o debido a la ignorancia de la defensa del procesado no se han hecho valer los recursos que la ley prevé para efecto de perfeccionar la defensa, entonces volvemos al círculo vicioso de estar a lo que el juzgador determinó cuando no existen reglas claras sobre la forma en que debe ser tratada una persona previo a la demostración inequívoca de su culpabilidad.

El propio tribunal supremo de justicia de nuestra nación ha entendido que nuestra Constitución adolece de esa regla de trato hacia los ciudadanos, que implica su concepción como parte esencial del sistema y que respeta esa dignidad de cada persona garantizando un trato igual para todos, así como que es el fundamento básico de su estructura ya que si bien es cierto que el fin último de un régimen estatal es el bienestar social éste no debe ser obtenido con base en la práctica de políticas vejatorias y violentadoras de derechos humanos que dejan al arbitrio de una sola persona la valoración de pruebas, situaciones, hechos o conflictos de derecho que pone en riesgo el bien más preciado de la humanidad que es la libertad personal, ya que la vida es el presupuesto básico de ésta.

La interpretación que realiza la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre este principio básico²⁷² pretende suplir la deficiencia del impreciso precepto establecido en el artículo 20 constitucional, obrando materialmente como órgano legislativo, y de esa forma pretender legitimar preceptos que se nos presentan como derechos fundamentales cuando en realidad no lo son.

Si bien es cierto que formalmente se encuentra previsto este principio, aunque de manera ambigua, presentándose a la sociedad como derecho fundamental, lo cierto es que materialmente no lo es en virtud de ser inobservado por los órganos de autoridad que participan en el desarrollo de un juicio en materia penal ya que la regla de trato es la prisión preventiva²⁷³ y las medidas cautelares son la excepción a dicha regla; si a ello sumamos que la determinación de culpabilidad del imputado recae exclusivamente en un sujeto denominado Juez, no tanto en la institución que él representa, entonces

²⁷² PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTÁ CONSIGNADO EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A PARTIR DE LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado en diversos asuntos que el principio de presunción de inocencia es un derecho universal que se traduce en que nadie puede ser condenado si no se comprueba plenamente el delito que se le imputa y la responsabilidad penal en su comisión, lo que significa que la presunción de inocencia la conserva el inculpaado durante la secuela procesal hasta que se dicte sentencia definitiva con base en el material probatorio existente en los autos. Por otra parte, el Tribunal en Pleno sustentó la tesis aislada P. XXXV/2002, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, agosto de 2002, página 14, con el rubro: "PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", en la que estableció que en la Ley Suprema, vigente en ese entonces, no estaba expresamente establecido el principio de presunción de inocencia, pero de la interpretación armónica y sistemática de sus artículos 14, segundo párrafo, 16, primer párrafo, 19, primer párrafo, 21, primer párrafo, y 102, apartado A, segundo párrafo, se advertía que los principios constitucionales del debido proceso legal y el acusatorio resguardaban implícitamente el diverso de presunción de inocencia. De ahí que el perfeccionamiento de la justicia penal en nuestro país ha incidido en que este principio se eleve expresamente a rango constitucional a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, para quedar ahora contenido en el artículo 20, apartado B, denominado: "De los derechos de toda persona imputada", que en su fracción I, establece: "I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa". Primera Sala. SJF y su Gaceta, Décima Época. Libro IV, enero de 2012. Pág. 2917. Tesis Aislada: 1a. I/2012 (10a.). Amparo directo en revisión 2087/2011.

²⁷³ Artículo 19.- [...] El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud. [...]

tenemos un sistema autoritario vigente y no democrático como se nos presenta, ya que la norma es clara al precisar que si el Juez se encuentra convencido de la culpabilidad del indiciado entonces quedará destruida la presunción de inocencia, como se ve en la tesis que precisa:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA. CONDICIONES PARA ESTIMAR QUE EXISTE PRUEBA DE CARGO SUFICIENTE PARA DESVIRTUARLA. Para poder considerar que hay prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, el juez debe cerciorarse de que las pruebas de cargo desvirtúen la hipótesis de inocencia efectivamente alegada por la defensa en el juicio y, al mismo tiempo, en el caso de que existan, debe descartarse que las pruebas de descargo o conraindicios den lugar a una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora.²⁷⁴

Es evidente que incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación avala el hecho de que se presuma la culpabilidad de las personas procesadas y que sean éstas quienes demuestren su natural estado de inocencia ante el juzgador, quien ‘deberá analizar si las pruebas aportadas por la defensa del procesado dan lugar a la generación de una duda razonable sobre la hipótesis de culpabilidad’, indudablemente que con dicha interpretación se desnaturaliza el principio presuncional de inocencia, tanto formal como materialmente, ya que el hecho de que sea el imputado quien pretenda demostrar su inocencia y sí del caudal probatorio que aporta no se dilucida, al menos en grado de duda, su estado de inocencia, entonces deberá ser condenado.

²⁷⁴ Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 31, junio de 2016 (5 Tomos). Pág. 546. Tesis de Jurisprudencia: 1a./J. 28/2016 (10a.). Amparo directo 21/2012; Amparo directo en revisión 4380/2013; 3457/2013; 3046/2014, y 5601/2014.

Tesis de jurisprudencia 28/2016 (10a.). Publicada el viernes 17 de junio de 2016 a las 10:17 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 20 de junio de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Paradójicamente el principio referido establece que será la culpabilidad la que debe ser demostrada ya que la inocencia será presumida hasta que sea demostrado lo contrario y sólo entonces, el acusado estará en aptitud de presentar las pruebas que considere necesarias y pertinentes para poder controvertir aquella que pretende demostrar su culpabilidad, interponiendo excepciones o defensas sobre la veracidad o legalidad en la obtención de los medios de pruebas aportados para acreditar fehacientemente su responsabilidad en la comisión del hecho imputado y no antes de esa estadía procesal.

Esta desnaturalización del derecho a la presunción de inocencia es inherente al anacrónico sistema inquisitivo de procesamiento criminal que continua vigente en los regímenes despóticos, puesto que las naciones con régimen democrático constitucional que han implementado el sistema acusatorio adversarial se rigen por un modelo distinto en el que la función del juzgador, como concedor del derecho, es la de dirigir el rumbo del proceso así como de verificar la legalidad de las actuaciones y quienes se encargan de determinar la culpabilidad de la persona imputada es un conjunto de su pares, es decir, un grupo de personas con su mismas condiciones, como ha sido establecido desde hace 800 años²⁷⁵.

En éste sistema de procesamiento criminal se ha establecido que la culpabilidad es el reproche que se formula al autor por haber realizado el hecho ilícito, cuando conforme a las circunstancias particulares del caso concreto estuvo en condiciones de haberse motivado por cumplir la norma.

²⁷⁵ Véase: Magna Carta (15 de junio de 1215)

Artículo 39. Ningún hombre libre será arrestado, detenido o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado, o molestado de alguna manera; y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares, o por la ley del país.

En: José Luis Soberanes Fernández, *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos*, Serie: Estudios Jurídicos No. 144, UNAM/CNDH/IIJ, 1ª Edición, México, 1994, pp. 171-172.

“...un sujeto es culpable cuando en el momento del hecho, era exigible que obrara en forma distinta a la infracción de la norma...”²⁷⁶, lo que debe ser acreditado conforme a los estándares que en materia probatoria han sido impuestos, atendiendo a los postulados del derecho internacional de los derechos humanos sobre el debido procesamiento en materia criminal.

En ese sentido es que se considera que la presunción de culpabilidad, que implica la demostración del natural estado de inocencia, se materializa en un obstáculo para la obtención del efecto útil del recurso efectivo, toda vez que las leyes y las prácticas judiciales, así como su interpretación por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dan por hecho que la persona sometida a un procesamiento criminal es culpable, lo que de entrada supone una valoración negativa formulada hacía su persona que no ha sido plenamente demostrada conforme a estricta legalidad, y que en la mayoría de los casos determina responsabilidad penal haciendo mucho más difícil demostrar la inocencia conforme va perfeccionándose, en cada fase impugnativa, la presunción de culpabilidad.

²⁷⁶ Esteban Rigui, *La culpabilidad en materia penal*, 1ª ed. Ad-Hoc S.R.L., tomado de la librería virtual: www.editorialadhoc.com. Argentina, 2003.

CONCLUSIONES

En la historia de la determinación justa de un conflicto por parte de un tercero ajeno a los intereses particulares, se ha hecho patente que siempre ha existido un grupo de personas que mantienen como característica principal su sabiduría e imparcialidad y en algunos casos la detentación del monopolio de la violencia; dichos personajes han sido llamados de diversas formas: jefe de tribu, patriarca, monarca, emperador, príncipe, cónsul, pretor, procurador hasta llegar a concretar la teoría de Rousseau y Montesquieu de lo que hoy conocemos como Estado moderno, en que por elección indirecta se encarga a un Juez, por vía de la institución estatal (Poder Judicial), la facultad necesaria para administrar en justicia lo que establecen las leyes.

No obstante, en el transcurso de este desarrollo institucional también han existido las inconformidades respecto de la manera en que se fallan dichos litigios de interés particular, público si es penal o cuando está inmerso en el conflicto un funcionario u órgano estatal, y es entonces cuando surge la figura de la impugnación a través de los recursos que la ley prevé para dicho efecto previendo de antemano que quien resuelve el conflicto es una persona humana y por ese sólo hecho puede ésta incurrir en un error en la aplicación de las leyes o, incluso, en la apreciación de los hechos y las pruebas, lo que da motivo a regular las formas de acceder a una revisión de lo ya decidido.

El recurso por excelencia es la denominada apelación, que es el acto de recurrir a un tribunal superior, primordialmente colegiado, para el efecto de que sea revisada la legalidad de la determinación emitida por un Juez natural y con la que no se está de acuerdo en virtud de considerar que es contraria a los preceptos legales, previamente previstos, a la calificación de un acto criminal.

Es a partir de la emergencia del Estado moderno (revolución francesa de 1789 y la redacción de su Constitución, sin el ánimo de soslayar la existencia previa de la *Magna Charta* inglesa de 1215 y la posterior Constitución de los Estados Unidos de América de 1787) y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que se considera la idea de insertar los derechos de todos los hombres libres como una parte fundamental de la Constitución de la nueva república, lo que legitima y convierte a la misma en la norma fundamental a la que se deben ceñir todas las demás leyes y decisiones de los órganos de autoridad, así como la actuación de sus funcionarios.

Con esa acción inicia el proceso de independencia de las naciones latinoamericanas que, impregnadas de las ideas de la ilustración y las revoluciones sociales de Estados Unidos y Francia, aprovechan la turbulencia generada por el ánimo bélico de algunas recién conformadas potencias comerciales mundiales y la aparición de gobiernos despóticos, con la añoranza de la recién destronada monarquía, que pretenden apoderarse de grandes extensiones de territorio, principalmente en el continente europeo, adoptando un régimen de supuesta libertad sustentado en la idea de la democracia constitucional.

Así, a partir de dichas premisas de libertad e independencia, tenemos la idea de que todas las personas, por esa precisa situación, contamos con derechos de todo tipo, mismos que en teoría son inalienables, inembargables, imprescriptibles e inderogables; es decir, que no existen ciudadanos de primera, segunda o tercera clase, sino que todos somos iguales ante la ley en virtud de que la estructura social es la base fundamental de todo régimen de gobierno y cada uno de nosotros aportamos la cantidad necesaria de nuestras libertades para preservar la libertad de los demás.

No obstante, esas libertades y derechos deben ser reconocidos por todo el aparato gubernamental, quien formal y materialmente requiere de la aprobación, aun en el sentido de representación directa, del pueblo para continuar administrando todo lo relativo al bienestar social, fin último del moderno régimen de gobierno. En ese tenor, todos los derechos y libertades previstos en nuestra Constitución Política deben de encontrarse garantizados por nuestro sistema jurídico estatal.

La herramienta que fue desarrollada para dicho fin es la que conocemos como juicio de amparo o de garantías, originada en la mente del jurista yucateco Manuel Crescencio Rejón, que retomaba los análisis teóricos de ‘La democracia en América del Norte’ de Alexis de Tocqueville y las corrientes ilustrativas proveniente de Francia, Inglaterra y Estados Unidos. Con ello formuló el instrumento procesal inserto en el Acta Constitutiva y de Reformas de 1847 que pretendía asegurar la supremacía constitucional y el respeto de los derechos arrancados a la Corona española, preservándolos contra cualquier acto arbitrario de autoridad contrario a los preceptos fundamentales.

A partir de dicha Constitución es que tenemos garantizados nuestros derechos fundamentales, que continuamente van en aumento por mérito del principio del derecho internacional de los derechos humanos que nos restituye la dignidad de ser humanos y no sólo objetos a disposición del grupo en turno que gobierna nuestra nación. Es deber nuestro el defender dicha institución que ha dado gloria a la teoría jurídica nacional por ser reconocida internacionalmente y presentar al régimen de gobierno como un estado de democracia constitucional que garantiza los derechos fundamentales de todas las personas que habitan o transitan por nuestro territorio, sin adoptar distinciones de ningún tipo para acceder a la tutela judicial efectiva.

No obstante tener garantizados nuestros derechos, esto no tiene sentido si la población general no conoce cuáles son esos derechos y libertades pues ello sería tanto como pretender leer un libro en blanco, es decir, sin contenido científico, literario o de cualquier clase, lo que no cumpliría su objeto y fin que esencialmente es la transmisión de conocimientos. Así, es indispensable mostrar a nuestra sociedad el camino hacía el respeto de su dignidad como persona, incentivar su participación como miembro activo de la sociedad y del gobierno, enseñarlo a cuestionarse sobre las determinaciones de política interior y exterior que de alguna manera impactarán en nuestra forma o estilo de vida e incluso en el de nuestra descendencia.

Carece de importancia alguna el hecho de contar con un órgano internacional de control concentrado de convencionalidad o de pactos en materia de derechos humanos, como lo es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si desconocemos lo que eso signifique y nos conformemos con escuchar que ahora nuestras autoridades son respetuosas de los derechos de las personas y que contamos con un sistema de control judicial difuso y concentrado.

Es decir, que debemos ser partícipes activos de nuestra política en materia de impartición de justicia y tener presente que por virtud de dicho control difuso todos los órganos que formal o materialmente ejerzan funciones de jurisdicción deben atender primordialmente a lo que ordena la Constitución Federal (control difuso) y en última instancia, los tribunales federales de amparo y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de sus Salas o sesionando en pleno, serán los encargados de determinar si el acto en sí mismo, o la aplicación de alguna norma reglamentaria, son conformes con los preceptos de la Constitución Federal.

En caso contrario su deber es el de suspender la ejecución de dicho acto, revocar la determinación violatoria de derechos o retrotraer las cosas al estado en que se encontraban previo a la transgresión; esta es la utilidad real o el efecto del juicio de amparo, garantizar decididamente el respeto de nuestros derechos humanos. Lo que lograremos si tenemos una participación activa que exija el cumplimiento de esas prerrogativas fundamentales y no conformarnos con escuchar que tenemos un sistema de justicia de primer mundo, siendo actores pasivos, carentes de la debida crítica que involucre el efectivo compromiso social de nuestros representantes.

No tiene ningún sentido contar con uno de los más grandes institutos jurídicos en el mundo si éste no tiene la trascendencia con que pomposamente se le presenta, mayormente al ser testigos de las modificaciones, remiendos y soslayos en su importancia al insertar en su reglamentación cuestiones que son contrarias a su objeto y fin, como las causas de improcedencia y sobreseimiento que únicamente obstaculizan su efecto reparador de transgresiones autoritarias y carentes de legalidad y certeza jurídica.

Las políticas públicas en materia de criminalidad también juegan un papel trascendental en la obstaculización de su efectividad puesto que en México tiene mayor peso una directriz venida del Poder Ejecutivo que el derecho de un ciudadano común, y en ese sentido, los grupos que influyen en las decisiones de política criminal dictan pautas para imponer penas infamantes, trascendentales y que no son coherentes con la reciprocidad del hecho delictivo cometido puesto que las mayores penas son aquellas que tienen como fin la obtención de un beneficio económico, soslayando que existen formas para resarcir el daño e imponer una pena conforme al causado.

Otro de los problemas fundamentales es el sistema jurídico que materialmente rige nuestra nación puesto que la presunción de culpabilidad y su consecuente prisión preventiva son la regla y la presunción de inocencia, y medidas cautelares, la excepción, esto genera una carga probatoria en el acusado que no debería tener puesto que es el agente estatal el encargado de demostrar la culpabilidad de aquél y no al contrario, en virtud de que se genera un gasto innecesario si el acusado resulta inocente y en ese sentido, todos los daños y perjuicios no son reparados en su totalidad, ello si se logra demostrar el natural estado de inocencia.

De no lograrse dicho objetivo nos encontraremos ante un error judicial del que todavía será mucho más difícil lograr el reconocimiento de una verdad material que ha sido trastocada y que con cada etapa procesal clausurada complica la demostración de esa inocencia material, puesto que existen figuras que aluden a una falacia denominada seguridad jurídica, como la cosa juzgada, que implica no volver a analizar una cuestión ya decidida, ello aun y cuando se presentan nuevas pruebas que evidencia la existencia de un error judicial o de una actuación dolosa por parte de las autoridades encargadas de administrar justicia.

De ahí que debemos tener participación activa en la crítica de las normas que atentan contra nuestros derechos y libertades así como de los actos ejecutivos, legislativos y judiciales que impliquen menoscabo, restricción o anulación de derechos, solicitando su modificación por las vías apropiadas que la ley nos presenta y, en última instancia, acudiendo ante los órganos internacionales de control de convencionalidad para denunciar la existencia de prescripciones que se nos presentan como derechos fundamentales, pero que realmente atacan, abrogan y restringen verdaderos derechos humanos.

PROPUESTAS

En el sistema jurídico mexicano existe una gran cantidad de artículos que no prescriben derechos, más bien son normas que restringen y menoscaban las prerrogativas naturales de las personas no obstante encontrarse insertas en la ley fundamental y en las compilaciones federales del país donde, teóricamente sólo deberían concurrir los ‘derechos’ de las personas y sus garantías de respeto, a lo que se suman las interpretaciones altamente subjetivas.

La mayoría de las normas que se consideran de ‘no derecho’, tuvieron su origen en la etapa del derecho moderno, que es el periodo de vigencia del estado autoritario, soberano y autónomo que no permitía injerencias extranjeras en sus políticas públicas y de relación social, que tomaba como propiedad a sus ciudadanos y no los apreciaba como miembros de la comunidad y que, por el contrario, creaba leyes que servían para mantener el sojuzgamiento de la población a través de la violencia institucionalizada y sus agentes, lo que fue permitido hasta la presente era de la información porque: una sociedad que no conoce sus derechos carece de la posibilidad de exigirlos.

Ese Estado que no se encontraba constreñido por organismos internacionales ni estaba sujeto a la variación comercial y financiera internacional y que era dueño de sus decisiones al interior de su territorio, al día de hoy se ha reconfigurado, más por las circunstancias externas que generan nuevas necesidades y permiten que la información, ideas y teorías se trasladen de un extremo del mundo a otro en segundos, que por voluntad de superación o mejoramiento del nivel de vida social, lo que ha traído como consecuencia un auge en la conciencia social sobre la posesión de derechos y libertades naturales que deben ser respetados por el Estado y sus instituciones.

Dicho modelo de gobernanza estatal no es homogéneo ni compartido por todas las naciones sino que es el resultado de un proceso evolutivo mundial y los países con mayor nivel de desarrollo económico financiero y cultural han tomado la batuta del mismo a través de la creación de instituciones de corte supranacional que les ayudan a que los demás países cumplan con los lineamientos, por ellos establecidos en tratados y protocolos, que velan porque se respeten las libertades de todas las personas obligando al Estado nación a implementar mecanismos de respeto de sus prescripciones bajo la creciente amenaza de la imposición de sanciones de tipo comercial y financiero.

Es decir, que las normas convencionales o de *ius cogens* establecidas en los pactos internacionales en materia de derechos humanos deben ser adoptadas²⁷⁷ por las leyes fundamentales de los Estados miembros de las instituciones internacionales que velan por garantizar el respeto de su normas y, en ese sentido, se deberán convertir en leyes válidas y vigentes en el territorio de esas naciones²⁷⁸ a pesar de que la intención gubernativa local no comulgue con dichas prescripciones y emita normas contrarias al objeto y fin de la Convención²⁷⁹.

²⁷⁷ Véase: Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

²⁷⁸ Véase: Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, punto resolutivo número 4; Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 318; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215, párr. 239; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 222 y, Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No 220, párr. 234.

²⁷⁹ Véase: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-14/94, 9/12/94. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención.

En ese sentido, el recurso efectivo tal como lo conceptúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁸⁰, es un recurso sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de los derechos y libertades fundamentales de las personas; es decir, es la garantía convencional por excelencia²⁸¹ y su obstaculización por normas de derecho interno que menoscaban el acceso a una tutela judicial efectiva puede ser legal, por encontrarse inserta en la Constitución, incluso puede ser válida por haber sido creada conforme a las disposiciones de derecho interno, no obstante, será violatoria de los postulados de la Convención por contravenir el objeto y fin de una norma de *ius cogens*.

En el caso, se propone la modificación y/o supresión de algunas normas que, a criterio propio, obstaculizan el acceso a la tutela judicial efectiva que obligadamente debe brindar el Estado mexicano al haber adoptado un modelo neo constitucional, o de derecho contemporáneo, aun cuando no haya sido su principal opción de modelo de gobernanza, primero:

38. Para el caso de que un Estado emitiera una ley contraria a la Convención, esta Corte ha dicho [q]ue la Comisión es competente, en los términos de las atribuciones que le confieren los artículos 41 y 42 de la Convención, para calificar cualquier norma del derecho interno de un Estado Parte como violatoria de las obligaciones que éste ha asumido al ratificarla o adherir a ella [. . .] (Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, supra 37, parte resolutive 1).

²⁸⁰ Véase: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-8/87 de 30 de enero de 1987. El Habeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Párrafo 32.

32. El artículo 25.1 de la Convención dispone:

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

El texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia.

²⁸¹ *ibid.* Párr. 25.

25. No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por garantía en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

- Se modifique el inciso a) de la fracción III, del artículo 107 constitucional, de texto:

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

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

Para quedar de la siguiente forma,

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

a).- Contra sentencias definitivas, laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo. En relación con el amparo al que se refiere este inciso y la fracción V de este artículo, el Tribunal Colegiado de Circuito deberá decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y aquéllas que, debido a su profundo conocimiento científico, advierta en suplencia de la queja, fijando los términos precisos en que deberá pronunciarse la nueva resolución. Si prevalecen las violaciones procesales y el Tribunal Colegiado correspondiente no las hizo valer de oficio, podrán ser impugnadas en vía del recurso de revisión.

Lo anterior porque, conforme a los postulados de derecho internacional, un derecho humano es imprescriptible, inderogable, irrenunciable, e inalienable y no puede considerarse que existe una real cosa juzgada, ni formal ni material, cuando un agente estatal ha violado derechos que se supone tiene el deber irrenunciable de tutelar y que se ha preparado para conocer y evitar caer en el error, puesto que en un litigio en materia penal, lo que está en entredicho es la restricción de la libertad en todas sus manifestaciones por lo que únicamente la gente más preparada puede llegar a ocupar un puesto en el sistema de justicia de la nación, de ahí el apotegma latino *iura novit curia*.

Segundo:

- Se modifique el artículo 107 constitucional en su fracción IX, de texto,

IX.- En materia de amparo directo procede el recurso de revisión en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno. La materia del recurso se limitará a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales, sin poder comprender otras;

Para quedar de la siguiente forma,

IX.- En materia de amparo directo procede el recurso de revisión cuando los Tribunales Colegiados de Circuito omitan decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer y de aquéllas que haya inadvertido en suplencia de la queja; en contra de las sentencias que resuelvan sobre la constitucionalidad de normas generales, establezcan la interpretación directa de un precepto de esta Constitución u omitan decidir sobre tales cuestiones cuando hubieren sido planteadas, siempre que fijen un criterio de importancia y trascendencia, según lo disponga la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cumplimiento de los acuerdos generales del Pleno;

Dice la Suprema Corte de Justicia de la Nación que el grado máximo de suplencia de la queja se da ante la ausencia de agravios, pero en materia de revisión de amparo directo refiere que éste únicamente se limitará a las cuestiones propiamente constitucionales. Es decir, que si en el curso de la revisión se detecta la omisión de un tribunal colegiado de circuito respecto de una violación procesal o de derechos humanos, ésta permanecerá incólume si no fue el concepto de violación que haya dado entrada al recurso de revisión propuesto y, entonces, ¿en dónde queda la suplencia de la queja ante la ignorancia del pueblo en materia de leyes?

Existe una contradicción en la propia norma suprema, una que tutela derechos humanos y otra que los restringe y obstaculiza, en cuanto al acceso a la tutela judicial efectiva se refiere; ello porque si una persona siendo leiga o dedicándose a profesión distinta a la jurídica requiere la defensa de sus prerrogativas o de sus ideas, la propia norma se encarga de limitarlos en cuanto a su protección se refiere, priorizando la carga de trabajo y las cuestiones administrativas antes que la protección de la persona, cuestión que se subsanaría de forma plena si los jueces nacionales se encontraran realmente preparados en cuanto a la materia jurídica se refiera y los legisladores crearan normas con sentido humanista, carente de formalismos innecesarios.

Tercero:

- Se agregue un párrafo al artículo 107 constitucional en su fracción XVI, Para quedar de la siguiente forma:

XVI.- Si el Tribunal Colegiado de Circuito omite decidir respecto de todas las violaciones procesales que se hicieron valer, o pronunciarse atendiendo a su profundo conocimiento científico, respecto de aquéllas que mediante suplencia de la queja deba advertir, será reconvenido en los términos previstos en la ley reglamentaria cuando ello sea detectado en el recurso de revisión.

[...]

La prevención general positiva establece que el aumento de penas se realiza con la pretensión de que disminuya el índice delictivo. Las teorías preventivas generales ven el efecto principal, y con ello la finalidad principal de la pena, en la influencia psicológica inhibitoria del delito sobre la generalidad (intimidación)²⁸². En ese sentido, si el Estado utiliza a la persona como un medio para conseguir una finalidad, justo es que también la seguridad laboral de un Juez o Magistrado se vea amenazada por su actividad irregular en el entendido de que su preparación continua es con el fin de evitar incurrir en el error judicial y, peor aún, utilizar su puesto para beneficiarse de manera personal en detrimento de la seguridad estatal o jurídica atentando contra el fin del derecho penal y de los derechos humanos, a más de arrancar arbitrariamente el bien jurídico más importante del ser humano: la libertad.

²⁸² Véase: Hans Welzel, *Derecho penal. Parte general*. Carlos Fontan Balestra (trad.) Roque De Palma Editor. Buenos Aires 1956, p. 238.

Cuarto:

- Se modifiquen las fracciones XIII, XIV, XVI y se suprima la diversa XVII, del artículo 61 de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de texto:

Artículo 61.- El juicio de amparo es improcedente:

[...]

Fracciones a modificar:

XIII. Contra actos consentidos expresamente o por manifestaciones de voluntad que entrañen ese consentimiento;

XIV. Contra normas generales o actos consentidos tácitamente, entendiéndose por tales aquéllos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los plazos previstos.

[...];

XVI. Contra actos consumados de modo irreparable;

XVII. Contra actos emanados de un procedimiento judicial o de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuando por virtud del cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica.

[...];

Para quedar de la siguiente forma:

XIII. Contra actos consentidos expresamente;

XIV. Contra normas generales o actos consentidos tácitamente, entendiéndose por tales aquéllos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los plazos previstos, *con excepción de aquellas personas que hayan carecido de una adecuada defensa, ya sea por carencia de medios económicos, por deficiencia o negligencia del abogado defensor (en cuyo caso se dará vista al agente del ministerio público federal) o por evidente atraso cultural.*

[...];

XVI. Contra actos consumados de modo irreparable, *siempre que no provengan de una autoridad judicial que culposamente haya omitido suplir la deficiencia de la queja y del error y de la cual se derive una grave violación a derechos humanos;*

XVII. (DEROGADA)

Las normas que se propone sean modificadas, acorde con lo aquí expuesto, se consideran prescripciones de ‘anti derecho’ que obstaculizan el acceso a la tutela judicial efectiva mediante argucias legaloides que lo único que hacen es legalizar las violaciones a derechos humanos como, a manera de ejemplo, el hecho de considerar una violación irremediamente consumada cuando sea dictada la sentencia del Juez natural. ¿Y si posteriormente se declara la existencia de un error judicial? El daño moral causado a la persona, aun cuando es de imposible reparación toda vez que el tiempo no puede retrotraerse, carece de una pena eficaz que logre corregir la deficiencia de las autoridades que se encuentran encargadas de la administración de justicia y que devengan un alto sueldo por su servicio y para su preparación profesional.

O, acaso debe ser legal considerar que si una persona que desconoce de la materia jurídica y que tiene la desgracia de encontrarse con un defensor sin escrúpulos que, para cerrar el proceso de la manera más rápida posible, no ofrece elementos de prueba ni realiza las impugnaciones correspondientes por irregularidades o vicios procesales, siendo notoriamente evidente que existe alguna causa de exclusión del delito, alguna violación a derechos fundamentales y/o procesales, o que las circunstancias y características son distintas a las descritas en el tipo penal y que no obstante ello, deban ser consideradas como manifestaciones tácitas sobre la aquiescencia del imputado de purgar una pena y declinar su derecho a interponer un recurso que pueda modificar o invalidar la sentencia natural cuando tome conciencia de su situación real y se tope con un obstáculo para acceder a su libertad.

Todo ello, en lugar de abonar a una sana administración de justicia lo único que hace es justificar los errores, horrores y vicios de los jueces y magistrados que carecen de la ética y vocación de servicio que requiere un pueblo ávido de justicia y que se sustenta en un sistema arcaico que pretende predominar por sobre el modelo internacional de respeto a derechos fundamentales en el neo constitucionalismo democrático. Ello, se pretende evidenciar con nueve casos ejemplificativos que se tomaron de los diez Tribunales Colegiados que conforman el Primer Circuito Judicial y que se complementan con criterios altamente violentadores de derechos humanos, incluyendo uno sustentado por el Pleno del Primer Circuito que se contrapone con lo dispuesto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mismos que enseguida se enlistan:

ANEXOS

**Juicio de Amparo: D.P. 132/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso²⁸³	El Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no se valoraron en su justa dimensión.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que los inferiores actuaron conforme a la normatividad legal aplicable. Conclusión: concepto de violación “INFUNDADO”
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Por el sólo hecho de haberme dictado prisión preventiva por un delito diverso al que se me imputó inicialmente.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: De la legalidad del hecho imputado se desprende la relación con los diversos delitos imputados. Conclusión: concepto de violación “INFUNDADO”
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si () No (x) ¿Por qué? Porque según su dicho existió la figura de flagrancia.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Al no ser alegado en su momento procesal oportuno precluyó el derecho conforme a la jurisprudencia de la Primera Sala de la SCJN. Conclusión: concepto de violación: “INOPERANTE”
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i>	
¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque incluso, la diligencia de reconocimiento vía cámara de gesell se llevó a cabo sin la presencia de defensor	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señaló que dicho reconocimiento no se tomó en cuenta para fundar la sentencia

²⁸³ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 132/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

particular o de oficio.	condenatoria. Conclusión: concepto de violación: "INOPERANTE"
¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica (x)
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si (x) No () Pero al no presentarse a la diligencia de confronta se violó el artículo 20 constitucional y se registró la concepción de una prueba ilícita al hacerme participar en un reconocimiento físico sin la presencia de abogado defensor ni abogado de oficio.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: No es procedente su estudio pues ha precluido su derecho. Conclusión: concepto de violación: "INOPERANTE"
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal no hace referencia a este punto Conclusión: concepto de violación: ""
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no le me brindó el servicio legal.	Si () No (x) No aplica () Argumento de legalidad: No hubo alegato al respecto Conclusión: concepto de violación: ""
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No () ¿Por qué? Se ejerció la defensa particular.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: No se tocó el tema Conclusión: concepto de violación: ""
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()

**Juicio de Amparo: D.P. 132/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<p>¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si (x) No ()</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Se está a la “inmediación procesal” Conclusión: concepto de violación: “INFUNDADO”</p>
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
<p>¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()</p>	<p>Si () No () No aplica (x)</p>
<p>¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Es legal la determinación de la Sala Conclusión: concepto de violación: “INOPERANTE”</p>
<p>¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p>¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()</p>	<p>Si (x) No () No aplica ()</p>
<p>¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()</p>	<p>Si (x) No () No aplica ()</p>
<p>¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()</p>	<p>Si (x) No () No aplica ()</p>
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
<p>¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? De 10 horas. No () ¿Por qué?</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: el Tribunal no hace referencia a este punto y lo vincula con la nulidad de la diligencia de reconocimiento. Conclusión: concepto de violación: “”</p>
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
<p>¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? 10 horas No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
<p>¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No () No aplica (x)</p>

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: CONCEDIDO PARA EFECTOS

1. El C. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 132/2012,²⁸⁴ que por turno tocó conocer al Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, quien sustentándose en diversas tesis de jurisprudencia argumentó que no era posible entrar al estudio de la ilegal detención que alegó el quejoso porque al haber sido dictada la sentencia de primera instancia quedaba esta clausurada y con ello precluía su derecho de impugnación. La actitud tomada por dicho Primer Tribunal de amparo es contraria a las normas del derecho internacional de los derechos humanos que establecen la procedencia de un recurso efectivo en contra de los actos de autoridad ilegales o arbitrarios en cualquier etapa del proceso, con lo que se me ha causado una lesión en mi esfera jurídica en virtud de que el Estado no ha garantizado de forma debida el acceso a un juicio completo, precisando el Tribunal, en sesión del cinco de julio de 2012,

En ese mismo sentido, son inoperantes aquellos conceptos de violación en los que el quejoso cuestiona su detención y el actuar del órgano investigador durante la fase de averiguación previa, porque no es materia de este juicio de garantías, como actos destacados los realizados por la representación social al momento de la investigación, así como tampoco la calificación de la detención, en virtud que de dichos actos ya han cambiado la situación jurídica del quejoso, motivo por el cual el acto materia de este juicio es el análisis de constitucionalidad de la sentencia de segunda instancia, en la cual, además, no se advierte para estimar que esas posibles violaciones pudieran tener impacto en el valor de las pruebas que la sustentan, de modo que en esa medida pudieran ser restauradas aquí en el amparo directo; aunado a que sobre las mismas este Tribunal ya se pronunció en cuanto a su valor y eficacia demostrativa.

En efecto, el artículo 73, fracción X, de la Ley de Amparo, establece como causa de improcedencia del juicio de garantías el cambio de situación jurídica, cuya razón de ser consiste en que por virtud de un nuevo acto, el afectado guarda un vínculo procesal distinto al anterior, que lo sustituye y origina diferentes consecuencias jurídicas para las partes en el proceso, lo que conlleva a considerar inatendibles las posibles violaciones acaecidas en el acto anterior, en aras de no afectar la nueva situación jurídica. [...]

²⁸⁴ Amparo directo 132/2012, del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Tiene aplicación, por identidad jurídica, la jurisprudencia 1ª./J.14/2004 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dice: —RATIFICACIÓN DE LA DETENCIÓN. EL AMPARO EN SU CONTRA ES IMPROCEDENTE, POR CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA, CUANDO CON POSTERIORIDAD SE DICTA AUTO DE FORMAL PRISIÓN (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN X DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO, VIGENTE A PARTIR DEL NUEVE DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE). Si bien la finalidad de la reforma al artículo 73, fracción X, de la Ley de Amparo, fue para que, cuando se señale como acto reclamado la orden de aprehensión y con posterioridad se dicte el auto de formal prisión, no rija la excepción a la regla, consistente en la actualización de la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica; lo cierto es que todas las violaciones al artículo 16 constitucional, entre las que se encuentra la ratificación de la detención, quedaron fuera de esa excepción, en virtud de que dicho dispositivo fue suprimido. Lo anterior, motivó que en el juicio de amparo, específicamente en materia penal, deban analizarse los actos reclamados que se consideran violatorios del artículo 16 constitucional, a la luz de la regla general que prevé la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo, para establecer si se actualiza o no la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica. Por consiguiente, cuando en un juicio de amparo se reclame la ratificación del Juez de la detención realizada por el Ministerio Público, el dictado del auto de formal prisión hace que se actualice la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica, ya que con el auto de formal prisión culmina la etapa de preinstrucción, iniciando la etapa de instrucción en donde la persona a quien se le atribuye la comisión de un delito adquiere la calidad de procesado. El cambio de situación jurídica aludido, hace que se consideren consumadas de modo irreparable las violaciones que se le atribuyen a la ratificación de la detención, ya que no es posible decidir sobre las mismas sin afectar la nueva situación jurídica del quejoso, generada por el inicio de la etapa de la instrucción al haberse dictado el auto de formal prisión, el cual tiene su fundamento, principalmente, en el artículo 19 de la Constitución Federal.²⁸⁵

Evidentemente existe una transgresión manifiesta de derechos vinculados con la ilegal privación de la libertad ambulatoria, previstos de manera primordial en el artículo 16 de la Constitución Federal, pero administrados con todos los demás derechos fundamentales que protegen la integridad y dignidad de las personas; siendo que en la actualidad existen criterios vertidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que establecen la procedencia de los juicios de amparo que aleguen en amparo directo la ilegalidad de la detención e incluso, establecen la exclusión de las pruebas obtenidas ilícitamente a partir de una ilegal detención.

²⁸⁵ Consultable en la página 441, XIX, mayo de 2004, Novena Época del SJF, y su Gaceta.

**Juicio de Amparo: D.P. 510/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso²⁸⁶	El Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque se desecharon los testimonios de descargo de familiares y compañeros de labores; a las documentales se les restó valor probatorio por no ser idóneas para demostrar la ubicación física del procesado y, se desecharon las retrataciones de la parte acusadora, bajo el principio de la mal entendida “inmediatez procesal”.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que los inferiores actuaron conforme a la normatividad legal aplicable. Conclusión: concepto de violación “INFUNDADO”
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque la Juez de origen argumentó, bajo el amparo de una tesis jurisprudencial, que: “si contra las pruebas aportadas por la defensa aparece la prueba circunstancial que demostró su intervención directa en el presente injusto por parte de ambos acusados es preciso destruir la presunción de inocencia que se reconoce como derecho fundamental en su favor.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal se está a la primera declaración de las víctimas a pesar de las evidentes retractaciones en sede judicial. Conclusión: concepto de violación “INFUNDADO”.
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que no existe violación al artículo 20 constitucional. Conclusión: concepto de violación “INOPERANTE”.
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no existió un mandato judicial ni ministerial que ordenara la detención o aprehensión específica del quejoso.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal argumenta una violación al artículo 16 constitucional y no de los diversos 14 o 20, por lo que se está impedido de analizar en amparo directo actuaciones ministeriales de la etapa de averiguación previa o investigación. Conclusión: concepto de violación: “FUNDADO PERO INOPERANTE”

²⁸⁶ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada: 1a. LXXV/2013 (10a.).**

**Juicio de Amparo: D.P. 510/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<p>¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si (x) No () ¿Por qué? Se hizo de mi conocimiento hasta que se llevó a cabo el reconocimiento vía cámara de gesell.</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p><i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i> ¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque incluso, la diligencia de reconocimiento vía cámara de gesell se llevó a cabo sin la presencia de defensor particular o de oficio. Cuestión importantísima si se considera que en dicha diligencia un denunciante manifestó: “ no conozco a ninguna de las personas que me fueron enseñadas, y es la primera vez que las veo en mi vida”</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal dice que el reconocimiento no se tomó en consideración para fundar la sentencia condenatoria por adolecer de vicios de nulidad; sin embargo considera que la sentencia fue legalmente impuesta Conclusión: concepto de violación: “INOPERANTE”</p>
<p>¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p>¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p>¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p>¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p align="center"><i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i></p> <p>¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p>¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si (x) No () Pero al no presentarse a la diligencia de confronta se violó el artículo 20 constitucional y se registró la concepción de una prueba ilícita al hacerme participar en un reconocimiento físico sin la presencia de abogado defensor ni abogado de oficio.</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señaló que la diligencia de reconocimiento era nula puesto que el tribunal de alzada no lo había considerado para dictar sentencia condenatoria. Conclusión: concepto de violación: “INOPERANTE”</p>
<p align="center"><i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i></p> <p>En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x)</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal lo vincula con la nulidad de la diligencia de reconocimiento. Conclusión: concepto de violación: “INOPERANTE”</p>
<p>¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no incluso éste no asistió a la diligencia de reconocimiento en la cámara de gesell.</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal lo vincula con la nulidad de la diligencia de reconocimiento. Conclusión: concepto de violación: “”</p>
	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal lo vincula con la nulidad</p>

**Juicio de Amparo: D.P. 510/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no se inconformó con la diligencia de identificación física.	de la diligencia de reconocimiento. Conclusión: concepto de violación: “”
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe alguna declaración dónde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el Juez natural”	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si (x) No () ¿Cuáles? Incidente de reconocimiento de inocencia por desvanecimiento de datos, al que recayó una interlocutoria que señala: “La determinación correspondiente se realizará en el momento procesal oportuno, que es la sentencia.”	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? De 12 horas. No () ¿Por qué?	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la nulidad de la diligencia de reconocimiento. Conclusión: concepto de violación: “”
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Inmediatamente No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: NEGADO

1. El Sr. ***** interpuso demanda de amparo directo contra la resolución del Toca Penal 470/2009 invocando, tanto la Constitución mexicana como tratados internacionales al exponer agravios sobre las múltiples violaciones a derechos fundamentales, humanos y procesales.²⁸⁷

2. En la resolución del juicio de amparo directo 510/2011,²⁸⁸ dictada el 10 de mayo de 2012, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito *no encontró* irregularidades constitucionales en la resolución de apelación, razonando entre otras cosas:

“Asimismo, resulta **infundado** lo argumentado por el impetrante en la parte final del motivo de disenso que se contesta, relativo a que la víctima y la testigo de cargo, fueron presionados para declarar como lo hicieron, pues no obra en autos medio probatorio alguno que corrobore sus aseveraciones.

*No es óbice para arribar a la anterior determinación, el hecho de que el denunciante de mérito, se retractara de sus primigenias declaraciones ministeriales, lo que igualmente hizo la testigo ******, pues al respecto el primero manifestó lo siguiente:

Al ampliar su declaración ante el juzgado del conocimiento, el veintiséis de agosto de dos mil ocho, dentro de la duplicidad de plazo constitucional, ratificó sus anteriores versiones, pero aclaró “*pus (sic) como le puedo decir, que hubo personal de la procuraduría fiscal (sic) que me presionaron para declarar en contra de estas personas, no pudiendo estar completamente yo seguro que son los responsables del delito, los que están asentados aquí sin recordar cómo se llaman, ya que estoy muy nervioso, quisiera decir que no son los culpables que hicieron los delitos de subirme a la patrulla*”; a pregunta de las partes contestó: *lo presionaron para declarar los de la Fiscalía, diciéndole que ellos eran los culpables, cuando no los reconocía plenamente, ya que las fotos no se veían bien y estaba nervioso[...]* (foja 236, tomo II).

²⁸⁷ Demanda de amparo directo, ***** , 18 de octubre de 2011, Anexo XX.

²⁸⁸ Amparo directo 510/2011, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, resolución de 10 de mayo de 2012.

En careo celebrado entre *****, resultó que el denunciante manifestó que no reconoce a su careado, *él no lo subió a la patrulla, en la fiscalía le ensañaron un libro, en las fotos pensó que era él, pues se parecía, pero viéndolo cara a cara no, nunca lo ha visto, que no quiere ninguna represalia de esas personas y desde su primera declaración dijo que no lo reconocía* (foja 31, tomo II).

Por su parte la testigo *****, en ampliación de declaración de veintiséis de agosto de dos mil ocho, ante el juez de la causa ratificó sus declaraciones ministeriales y agregó: *“que yo lo que puse en mi declaración la primera declaración que hice, yo dije que no me acuerdo de los policías judiciales, de los que yo sí puedo reconocer son los policías preventivos, que son los que me agredieron y son los que se llevaron las cosas, los equipos y el dinero y yo en sí yo no sé realmente, como se puede decir, o sea yo no puedo decir si son los policías judiciales porque yo sinceramente no me acuerdo de ellos, o sea yo no reconozco a los policías judiciales”*; al cuestionamiento de las partes respondió: cuando estuvo en la cámara de Gesell la presionaron *“los Ministerios Públicos” para que dijera si eran o no, pero ella les dijo que no, que tenían otras características*; (foja 236, tomo II).

Versiones que como correctamente sostuvo el tribunal responsable, no se encuentran apoyadas por elementos de prueba que las justifiquen, pues por el contrario, obran en el expediente de primer grado el reconocimiento que el denunciante hizo del ahora quejoso, ya que al tenerlo a la vista en el interior de las instalaciones del Ministerio Público, en comparecencia anterior a la diligencia de confronta, lo identificó plenamente como uno de los sujetos que participo en el delito que nos ocupa; lo mismo sucede, con lo declarado por la testigo de mérito, pues su retractación es injustificada, máxime que en diligencia de veinte de agosto de dos mil ocho (previa a la diligencia de confronta), de manera categórica y firme dijo que *****, fue uno de los sujetos que se llevaron a su padre, incluso afirmó sin **“tener duda alguna”** que cuando lo regresaron, dicho impetrante de garantías se dirigió con *****, su hermano; además, no existen pruebas que acrediten que tanto el ofendido, como la testigo fueron presionados para declarar como lo hicieron, tan es así que en la diligencia de confronta en que intervino la citada *****, de manera libre y espontánea adujo que no reconocía a alguno de los sujetos que le pusieron a la vista (entre los que se encontraba el ahora quejoso), lo que no hubiera podido hacer si estuviera bajo “presión” para emitir su manifestación en ese sentido; de ahí que , fuera correcto que la autoridad responsable estableciera que sobre dichas declaraciones debía prevalecer el principio de inmediatez procesal, el cual no sólo aplica para lo declarado por el acusado, sino también para testigos.²⁸⁹

²⁸⁹ *Ibíd.*, págs. 85-89.

3. Además del tema de las retractaciones, el Sr. ***** también se había invocado como violación a sus derechos constitucionales la valoración de pruebas obtenidas de manera ilícita por no contar con abogado defensor y por encontrarse detenido arbitrariamente sin orden de aprehensión, caso urgente o flagrancia.

Al respecto, el Tribunal consideró que en el juicio de amparo directo, aunque sea el recurso disponible para reivindicar violaciones a derechos constitucionales en la etapa de averiguación previa que pudieran haber viciado el proceso penal al dar lugar a la obtención de pruebas ilícitas, no se puede invocar la detención arbitraria como violación constitucional porque el derecho a no ser detenido arbitrariamente está protegido en el artículo 16 constitucional, y en el juicio de amparo directo sólo se pueden considerar violaciones a los artículos 14 y 20:

“Por lo tanto, si lo que alega el quejoso es su detención y ésta como se dio, no tiene vinculación a los derechos fundamentales tutelados en los artículos 14 y 20 constitucionales, sino al principio de legalidad contenido en el diverso 16 de ese propio ordenamiento, entonces es inconcuso que no estamos en los supuestos de violaciones procesales cometidas durante la averiguación previa que es dable analizar en el juicio de amparo directo, conforme a la jurisprudencia invocada en último sentido; de ahí lo inoperante de esta parte del motivo de disenso que se analiza.”²⁹⁰

El efecto de dicho criterio restrictivo, es que no se consideró que una prueba obtenida a partir de una detención arbitraria pudiera ser una prueba ilícita, y no se ofreció la oportunidad de plantear tal violación constitucional (y convencional) en el juicio de garantías diseñado para ventilar violaciones constitucionales. Si bien la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) recientemente aclaró que los tribunales sí deben conocer de los alegatos relativos a detenciones arbitrarias en el juicio de amparo directo²⁹¹, lo cierto es que esto no ocurrió en el caso del Sr. *****.

²⁹⁰ *Ibíd.*, pág. 24.

²⁹¹ Véase: Amparo Directo en Revisión 997/2012, resuelto por la Primera Sala el 6 de junio de 2012, Anexo XX., párr. 61.

4. El tribunal procedió a asentar que de todas formas **no detectaba** violaciones a los derechos a la libertad y seguridad personales reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, limitándose a afirmar que “si bien el inconforme se encuentra privado de la libertad, también lo es que es derivado del proceso penal seguido en su contra por la comisión del delito de **privación de la libertad en su modalidad de secuestro express**, ante autoridades judiciales competentes (juez de la causa y sala de apelación).”²⁹²

²⁹² *Ibíd.*, pág. 24.

**Juicio de Amparo: D.P. 389/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso ²⁹³	El Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque fueron consideradas pruebas obtenidas de forma ilícita, así como las que se derivaron de las mismas.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que su culpabilidad fue plenamente demostrada. Conclusión: concepto FUNDADO pero INOPERANTE
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque se tenía que demostrar la inocencia y no la culpabilidad, como lo establece la Constitución Federal y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que la actuación ministerial y de los inferiores fue deficiente, no obstante la sentencia es legal. Conclusión: concepto FUNDADO pero INOPERANTE
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica ()
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No () ¿Por qué? Porque los agentes aprehensores contaban con una orden de localización y presentación, aun cuando fuera de “quien resultara responsable”.	Si () No (x) No aplica ()
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si () No (x) ¿Por qué? Desconozco hasta hoy los motivos.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i>	
¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque varias actuaciones ministeriales fueron desahogadas sin asistencia técnica u oficiosa.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Sentencia conforme con la legalidad. Conclusión: concepto FUNDADO pero INOPERANTE

²⁹³ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 389/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que la actuación ministerial y de los inferiores fue deficiente, no obstante la sentencia es legal. Conclusión: concepto FUNDADO pero INOPERANTE
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si () No (x) No existe evidencia de haber sido informado de este derecho fundamental.	Si (x) No (x) No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que la actuación ministerial y de los inferiores fue deficiente, no obstante la sentencia es legal. Conclusión: concepto FUNDADO pero INOPERANTE
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿El Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la legalidad de la determinación judicial Conclusión: concepto de violación: “INFUNDADO”
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no fue proporcionado el servicio legal de defensa oficiosa.	Si (x) No () No aplica () Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la legalidad de la determinación judicial Conclusión: concepto de violación: “INFUNDADO”
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no fue proporcionada una defensa oficiosa adecuada.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

**Juicio de Amparo: D.P. 389/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Tercer Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No () No aplica (x)
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No (x) ¿Qué resultó?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si () No ()	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal Colegiado niega la protección de la justicia de la Unión.
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? De 17 horas. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? 3 horas No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: NEGADO

1. El Sr. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 389/2015,²⁹⁴ en la que el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito negó la concesión del amparo solicitado aun cuando refiere que en la sentencia condenatoria existen irregularidades procesales, constitucionales y de legalidad, precisadas a manera de concepto de violación, señalando, entre otras cosas:

Al respecto, el Tribunal precisó:

En ese orden, la sentencia reclamada comprende una serie de violaciones a las reglas de valoración probatoria que por su trascendencia, generan su inconstitucionalidad. El punto medular radica en la ilegalidad o ineficacia individual de los elementos ponderados y, por ende, de su valoración en conjunto, para afirmar la legalidad de la condena de carácter penal. Por tanto, del estudio de la sentencia reclamada, mediante la cual se confirma que, efectivamente, la autoridad responsable ordenadora violó los principios reguladores de la valoración de la prueba, lo que se traduce en una violación a los derechos humanos del accionante del amparo, que trascendió en su perjuicio en el fallo constitutivo del acto reclamado por esta vía constitucional – al tomar en cuenta para demostrar la responsabilidad penal del quejoso los medios de prueba que obran en autos, a pesar de que algunos de ellos son ilícitos, como ya se indicó-; ya que si bien las autoridades judiciales tienen facultades de apreciar las pruebas, el arbitrio con el que cuentan para ello no es absoluto sino restringido por reglas basadas en los principios del sistema razonado de la sana crítica, que se conjuga con la lógica y las máximas de la experiencia, las cuales no deben separarse, pues al hacerlo, su apreciación, aunque no infrinja directamente la ley, sí vulnera los principios en que estas reglas descansan.²⁹⁵

En ese tenor, contrariamente a lo aseverado por el promovente del amparo, la autoridad responsable justipreció correctamente el acervo probatorio que obra en la causa de origen salvo la prueba ilícita que se ha analizado bajo la perspectiva de la prueba ilícita y las que se analizarán con posterioridad en relación al reconocimiento del quejoso a través de cámara Gesell-, [...]

²⁹⁴ Amparo directo 389/2015, del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

²⁹⁵ Fojas 251 y 252 del juico de garantías.

RESUELVE:

ÚNICO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege al quejoso ***** ** contra la sentencia dictada por la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de esta ciudad de México, precisado en el resultando primero de esta ejecutoria.

SALVEDAD QUE FORMULA EL MAGISTRADO

RICARDO OJEDA BOHÓRQUEZ.

[...]

"La jurisprudencia en ningún caso tendrá efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna".

Bajo ese orden de ideas, estimó que si en el ámbito del derecho penal, las partes que intervienen son el inculpado y la víctima u ofendido del delito, y la Constitución, Tratados Internacionales, Ley de Amparo y demás legislaciones secundarias, protegen los derechos fundamentales de ambos, como quedó expresado, entonces, si al momento de resolver una cuestión jurídica aún no existía la jurisprudencia o no se había dado la aplicable al caso concreto la debida difusión por los medios señalados, ni existen datos que demuestren su conocimiento previo por los tribunales, entonces no puede aplicarse en el futuro retroactivamente.

De ahí que no es posible adoptar el criterio que se establece (nulidad del reconocimiento), pues al hacerlo se está desprotegiendo a una de esas partes, en el caso, la víctima u ofendido o sus familiares, quienes tiene el derecho de conocer la "verdad" y que el autor del delito, sea sancionado, esto al aplicar retroactivamente la jurisprudencia que al momento de resolver no se encontraba vigente.

Evidentemente la figura de la cosa juzgada interfiere como un obstáculo para acceder a la tutela judicial efectiva, no obstante que los tribunales colegiados de circuito aceptan que existen actos de autoridad arbitrarios y carentes de racionalidad jurídica, formal y materialmente.

**Juicio de Amparo: D.P. 373/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso²⁹⁶	El Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque las pruebas recabadas para sustentar la imputación fueron obtenidas de forma ilícita atendiendo a su génesis.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Se expuso con persona ante los medios de comunicación como responsable del delito imputado previo al dictado de una sentencia condenatoria.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No () ¿Por qué? Al momento de la detención por caso urgente se me informó la situación.	Si () No (x) No aplica () Argumento de legalidad: Conclusión: concepto de violación:””.
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i>	
¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Dice el Tribunal que debido a la trascendencia de las violaciones, debe conocer la Primera Sala.

²⁹⁶ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 373/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Por qué? No fue permitida la comunicación familiar y tampoco la designación de una defensa oficiosa, de lo que se derivó un reconocimiento ilícito y por ende, las pruebas que de él se derivaron.	Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si () No (x)	Si () No (x) No aplica (x)
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si () No (x) Porque la autoridad ministerial fue omisa en proporcionar los medios para entablar una comunicación con la familia; de igual manera no proporcionó la defensa técnica oficiosa que previene la Constitución Federal.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque existió omisión en cuanto a ese punto se refiere de parte de la autoridad ministerial.	Si () No (x) No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Son fue proporcionada defensa oficiosa.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.

**Juicio de Amparo: D.P. 373/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Cuarto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<p align="center"><i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i></p> <p>¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?</p> <p>¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p> <p>Si () No (x) No aplica () Argumento de legalidad: “” Conclusión: concepto de violación: “”</p>
<p align="center"><i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i></p> <p>¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()</p> <p>¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”</p> <p>¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?</p> <p>¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()</p> <p>¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()</p> <p>¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p> <p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.</p> <p>Si () No (x) No aplica ()</p> <p>Si (x) No () No aplica ()</p> <p>Si (x) No () No aplica ()</p> <p>Si (x) No () No aplica ()</p>
<p align="center"><i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i></p> <p>¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No (x) ¿Por qué? No se me permitió comunicación familiar ni con abogado defensor.</p>	<p>Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que debido a la trascendencia de las violaciones, de ellas debe conocer la Primera Sala. Conclusión: concepto de violación. “Remite para su estudio”.</p>
<p align="center"><i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i></p> <p>¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Inmediatamente No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No (x) No aplica ()</p>
<p align="center"><i>Notificación y asistencia consular</i></p> <p>¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?</p>	<p>Si () No () No aplica (x)</p>

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: NEGADO

1. El C. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 373/2012,²⁹⁷ en la que el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito observó una gran variedad de irregularidades procesales y constitucionales o de legalidad, tales que determinó que dicho juicio debería de ser conocido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

La obtención de esas fotografías sin su consentimiento y sin la orden de un juez, violenta su derecho fundamental a la vida privada, dignidad, propia imagen, honra y reputación y a la presunción de inocencia previstos en los artículos 6º, fracción II, 16 y 20 constitucionales, 11 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros derechos que resultan dañados por la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, característicos de los derechos humanos **que le causaron un estado de indefensión, sometiéndolo a proceso penal y trascendiendo al resultado del fallo.**

Por lo anterior, **también existe en el caso un grave problema en los razonamientos sobre el valor otorgado a los elementos de prueba, lo que genera la inconstitucionalidad de los argumentos vertidos por la responsable,** ya que parte de juicios deliberativos para demostrar el delito.

Por lo tanto, también en la especie se actualiza un estado de insuficiencia de pruebas.

Es así pues **contrario a lo que sostuvo la Sala responsable,** para la acreditación de un hecho a través de la prueba circunstancial, se exige que las diversas circunstancias indiciantes conduzcan a afirmar la veracidad del hecho desconocido, con un grado mayor de certeza que a simple posibilidad o probabilidad, pues deben existir buenas razones y una verosimilitud manifiesta, fundada en razón prudente, para estar convencidos de que la conclusión obtenida es sustentable, con base en pluralidad de pruebas que hagan razonable la restricción de la libertad fundada en una sentencia condenatoria, lo cual no se colma a partir de una presunción, es decir

²⁹⁷ Amparo directo 373/2012, del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

de un indicio no corroborado eficazmente con al menos otro que sea grave y convergente.

En la especie no ocurrió así puesto que, como ya quedó acreditado, existen pocas o ninguna presunción válida en la causa penal; de ellas, son menos las que podrían ser útiles para comprobar la responsabilidad penal del quejoso; y de estas últimas son muy pocos los elementos legalmente válidos para tratar de acreditar su responsabilidad en el injusto penal. Tales elementos no resultan aptos ni suficientes para sustentar una sentencia condenatoria, ni para apoyar una prueba circunstancial plena.²⁹⁸

RESUELVE:

ÚNICO. Se solicita a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejerza facultad de atracción en el presente asunto, en atención a las características especiales que presenta.

Un Tribunal Colegiado de Circuito debe encontrarse capacitado para determinar con justicia lo procedente en relación al conflicto que se pone ante su potestad puesto que su profundo conocimiento de lo legalidad y de la legislación le permiten esa función, es más le obliga a fallar en justicia y en equidad, otorgando lo más favorable al sentenciado, lo que no ocurrió en el caso concreto.

²⁹⁸ Fojas 174 y 175 del juicio de amparo en cita.

**Juicio de Amparo: D.P. 43/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso ²⁹⁹	El Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque se tomaron en cuenta testimonios que carecían de objetividad y con base en ellos fue dictada la sentencia condenatoria.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que la Sala actuó conforme a la normatividad legal aplicable. Conclusión: concepto de violación INFUNDADO
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque incluso ha sido revocada la sentencia condenatoria para que vuelvan a valorarse diversas cuestiones planteadas como inconstitucionales.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que únicamente deberá volver a analizarse lo referente a un delito. Conclusión: concepto de violación FUNDADO
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No () ¿Por qué?	Si (x) No () No aplica ()
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i>	
¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque el defensor de oficio impuesto no tuvo entrevista previa, además de que asesoró a los policías que depusieron en contra.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal no se pronuncia en relación al tema planteado Conclusión: concepto de violación: ”””

²⁹⁹ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 43/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si () No (x) Se impuso al abogado de oficio para efecto de recabar declaraciones más no para realizar una defensa activa.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señaló que si habían existido las condiciones de un debido proceso. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que sí se contó con una defensa técnica desde el inicio del proceso. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque representó intereses distintos y en conflicto.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal no hace referencia a este punto y lo vincula con el debido proceso. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no se prestó para ejercer una defensa activa de la situación concreta que se presentó.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que sí se contó con asesoría técnica durante la instrucción procesal. Conclusión: concepto de violación: “INFUNDADO”
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No (x) No aplica ()

**Juicio de Amparo: D.P. 43/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No (x) ¿Por qué? No fue permitido el acceso a ningún medio de comunicación por lo que no hubo posibilidad de implementar una estrategia de defensa.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Inmediatamente. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: CONCEDIDO PARA EFECTOS

1. El C. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 43/2013,³⁰⁰ en la que el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito determinó que existían irregularidades en cuanto al delito de encubrimiento por receptación; no obstante, todos los demás delitos habían sido adecuadamente encuadrados en las hipótesis legales previstas para ello, así como debidamente probadas durante la instrucción desarrolladas ante el juzgado natural, por lo que debieron ser confirmadas.

Por las razones expuestas, son inatendibles los restantes motivos de disenso vertidos en el escrito de demanda, pues los mismos van encaminados a controvertir el fondo del asunto, empero, como ya lo destacó la Primera Sala del Alto Tribunal del país, existen razones diversas a las plasmadas en los conceptos de violación esgrimidos, que llevan a conceder la protección constitucional solicitada respecto del acto reclamado.

De los conceptos vertidos en la demanda de garantías sólo fue concedido uno de los conceptos de violación para el efecto de analizar la adecuada valorización de los elementos del tipo de encubrimiento por receptación. No obstante, al solicitar revisión de dicho juicio de amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó declarar sustancialmente fundados varios agravios que obligaron al Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito a realizar un análisis mucho más acucioso del negocio puesto ante su potestad, estableciendo diversas pautas para volver a determinar lo concerniente a los ilícitos imputados, a la correcta valoración probatoria y, a la eliminación de pruebas obtenidas derivadas de una detención ilegal, así como de la inconstitucional medida de arraigo.

³⁰⁰ Amparo directo 43/2013, del Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

**Juicio de Amparo: D.P. 82/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso ³⁰¹	El Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No () ¿Por qué? Atendiendo a la precisa violación que se alega este rubro no es aplicable	Si () No () No aplica (x)
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque el Juez destruyó la presunción de inocencia con base en la prueba circunstancial y la detención en flagrancia.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso por defensa técnica especializada? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No () ¿Por qué? La detención fue realizada en flagrancia, es decir conduciendo el vehículo.	Si () No (x) No aplica ()
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿La sentencia dictada en su contra fue apegada a la estricta legalidad que precisa el artículo 14 constitucional? Si () No (x) ¿Por qué? Porque me fue impuesta una pena prevista en una norma que no estaba vigente al momento de los sucesos delictivos.	Si (x) No () No aplica () Amparo concedido para que la Sala se pronuncie respecto de la ley más favorable por la entrada en vigor de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro. Conclusión: concepto de violación: Suplencia de la queja, no obstante la concesión no se realiza en cuanto al fondo pues trasgrede la retroactividad penal en perjuicio del quejoso.*

³⁰¹ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 82/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<p><i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i> ¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no me permitió comunicación con mi familia.</p>	Si () No (x) No aplica () Argumento de legalidad: Conclusión: concepto de violación: No alegado.
¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si () No (x) Hasta que se enteró mi familia	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si (x) No () Pero mucho tiempo después de haber sido detenido.	Si () No (x) No aplica ()
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no se me brindó el servicio de asesoría legal gratuita de manera oportuna.	Si () No (x) No aplica ()
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Al ser enterada mi familia ya no utilice el servicio de la defensa oficiosa.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()

**Juicio de Amparo: D.P. 82/2013. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”	Si () No () No aplica (x)
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Concesión del amparo para efecto de que la Sala Penal se pronuncie respecto de la ley más favorable con motivo de la entrada en vigor de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro. Conclusión: concepto de violación: Suplencia de la queja, no obstante la concesión no se realiza en cuanto al fondo pues trasgrede la retroactividad penal en perjuicio del quejoso.
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? De 24 horas. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Inmediatamente. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: CONCEDIDO PARA EFECTOS

1. El C. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 82/2013,³⁰² que por turno tocó conocer al Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, quien haciendo uso de la Suplencia de la Queja, determinó conceder la protección de la Justicia de la Unión para el efecto de que se aplique en su favor una ley que en su concepto es más benéfica; no obstante, la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI, del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es una norma de excepción que no prevé beneficios de ningún tipo para quien haya cometido un delito de estas características. Siendo el caso que en la temporalidad en que se cometió el hecho, se encontraba vigente el artículo 160 del Código Penal para el Distrito Federal, hoy abrogado, que ofrecía un mayor beneficio al quejoso, tanto en la imposición de una pena más reducida como en la concesión de beneficios penitenciarios.

Precisando el Tribunal, en sesión del trece de junio de 2013

...de que la sala penal responsable en el capítulo de la individualización judicial de la pena se pronuncia respecto de la ley más favorable al peticionario de garantías y le imponga las sanciones que más le beneficien con motivo de la entrada en vigor de la ley general para prevenir y sancionar los delitos en materia de secuestro, reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 del Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. [...] de conformidad al artículo 17 constitucional, en apego a la garantía de acceso a la justicia.

³⁰² Amparo directo 82/2013, del Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Ello constituye un error inexcusable del Tribunal de amparo al no aplicar la ley vigente en el momento de los hechos imputados, lo que evidencia un notorio descuido en el ejercicio de la función jurisdiccional, en términos de lo dispuesto por el artículo 131, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Ya que en lo medular, se duele por la violación al artículo 14 segundo párrafo, de la Constitución Federal, que consagra la obligación de juzgar conforme a la ley vigente en el momento de realización del delito

Es decir que durante la vigencia del artículo 160 quinto párrafo, del Código Penal para el Distrito Federal, fue que se imputó la comisión del ilícito en estudio, 27 de abril de 2006, y fue hasta el día 9 de junio de 2006 que se derogó mediante decreto publicado en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal, en donde se agrava la pena.

**Juicio de Amparo: R.P. 178/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso ³⁰³	El Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque el hecho fue de relevancia social, lo que implicó una parcialidad manifiesta.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que se cumplieron las formalidades esenciales del procedimiento. Conclusión: concepto de violación INFUNDADO.
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Por la relevancia del hecho.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i>	
¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()

³⁰³ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: R.P. 178/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que todas las pruebas fueron desahogadas conforme a su especial naturaleza y de manera imparcial. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si () No (x) ¿Por qué? Porque todo el cúmulo probatorio fue arbitrariamente usado en contra del quejoso, cuando mi participación en el ilícito de mérito es nula.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal precisa que todas las pruebas fueron desahogadas conforme a su especial naturaleza y de manera imparcial. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i>	
¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i>	
En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x) No hubo necesidad.	Si () No (x) No aplica ()
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No () ¿Por qué? No hice uso del servicio de defensoría oficiosa.	Si () No (x) No aplica ()
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? No hice uso del servicio de defensoría oficiosa.	Si (x) No () No aplica ()
<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()

**Juicio de Amparo: R.P. 178/2011. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Séptimo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si () No ()	Si (x) No () No aplica ()
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Inmediatamente. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Se actualizo la hipótesis de flagrancia. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) REVISIÓN DE AMPARO IN CONTRA AUTO DE FORMAL PRISIÓN: NEGADO

1. El Sr. ***** interpuso revisión de la demanda de amparo indirecto con número 178/2011,³⁰⁴ en la que el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito determino confirmar el auto de vinculación a proceso con base en las probanzas desahogadas ante el Juez natural precisando a dicho efecto:

La obtención de esas fotografías sin su consentimiento y sin la orden de un juez, violenta su derecho fundamental a la vida privada, dignidad, propia imagen, honra y reputación y a la presunción de inocencia previstos en los artículos 6º, fracción II, 16 y 20 constitucionales, 11 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros derechos que resultan dañados por la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, característicos de los derechos humanos **que le causaron un estado de indefensión, sometiéndolo a proceso penal y trascendiendo al resultado del fallo.**

El Recurrente preciso:

El juzgador de amparo nada expuso respecto a que los certificados médicos no revestían certeza, de que los menores denunciados estuvieran al momento de la revisión médica en estado de ebriedad, cuando es el elemento esencial para determinar si estaban o no ebrios, ya que el delito que se le imputa es el de Corrupción de Menores y del material probatorio no se advierte la actualización de la conducta típica; esto es, el de facilitar a menores por cualquier medio a la ebriedad, lo que ni siquiera de manera indiciaria se prueba.

A su vez, el Tribunal señala:

³⁰⁴ Amparo directo 178/2011, del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Lo anterior es fundado pero inoperante.

Así es, le asiste razón al recurrente, al señalar que el juzgador no hizo mención de los certificados médicos de los menores de edad ofendidos, ya que solamente los citó como parte del material probatorio; sin embargo, este tribunal colegiado, en términos de lo dispuesto por el artículo 91, fracción IV, de la Ley de Amparo, reasume jurisdicción en ese sentido, [...] ³⁰⁵

RESUELVE:

PRIMERO. Se confirma la resolución recurrida.

SEGUNDO. La justicia de la Unión no ampara ni protege a ***** contra el acto reclamado a la Novena Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, precisado en el resultando primero de esta ejecutoria. ³⁰⁶

El asunto que se presenta es de gran impacto y relevancia social, aun cuando existe evidencia de que muchos negocios operan de esa manera, al haber cundido el pánico en el interior del negocio por cuestiones ajenas a la seguridad interior del local, misma que puede ser atribuida a los órganos de gobiernos encargados de brindar seguridad a la sociedad, se registró como mediático y no puede quedar ‘impune’ el delito cometido.

³⁰⁵ Fojas 486 y 487, del juicio de amparo citado.

³⁰⁶ *Ibíd.* Fojas 495

**Juicio de Amparo: D.P. 66/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Octavo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso³⁰⁷	El Octavo Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque se tomaron en consideración pruebas obtenidas de forma ilícita, derivadas de una detención arbitraria.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que los inferiores actuaron conforme a la normatividad legal aplicable. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO.
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque la imposición de la prisión preventiva en sí misma implica la presunción de culpabilidad.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: Los agravios vertidos son inoperantes e infundados. Conclusión: concepto de violación “”.
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asignó de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si () No (x) ¿Por qué? Porque inicialmente no se me proporcionó asistencia técnica jurídica.	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no existió un mandato judicial ni ministerial que ordenara la detención o aprehensión específica del quejoso.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que la actuación policial fue conforme con los lineamientos legales y constitucionales. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO.
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)?	Si (x) No () No aplica (x) Argumento de legalidad: La detención por caso urgente es legal”.

³⁰⁷ Véase: **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada: 1a. LXXXV/2013 (10a.).**

**Juicio de Amparo: D.P. 66/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Octavo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Si (x) No () ¿Por qué? Porque la detención fue realizada a petición de parte.	Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO.
<i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i> ¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? Porque incluso, las primeras diligencias ministeriales se llevaron a cabo sin la presencia de defensor particular o de oficio, tampoco se me brindó el auxilio necesario para presentar pruebas en sede ministerial.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal consideró que la sentencia condenatoria fue legalmente impuesta al no existir violaciones procesales. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE
¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i> ¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si () No (x) Por que no fue permitida la comunicación familiar ya que la detención fue arbitraria e ilegal.	Argumento de legalidad: El Tribunal consideró que la sentencia condenatoria fue legalmente impuesta al no existir violaciones procesales. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE
<i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i> En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x)	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la legalidad de las actuaciones ministeriales de la detención. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE
¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no fue facilitado el servicio legal de defensa oficiosa.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la legalidad de las actuaciones ministeriales. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE
¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Porque ni siquiera fue requerido en mi favor.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal vincula este punto con la legalidad de las actuaciones ministeriales. Conclusión: concepto de violación: INOPERANTE

**Juicio de Amparo: D.P. 66/2015. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Octavo Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i>	
¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)	Si () No (X) No aplica ()
<i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i>	
¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si (x) No () ¿Qué resultó? “La justicia de la unión no ampara ni protege a “” contra la determinación emitida por el juez natural”	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()	Si () No () No aplica (x)
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de dicha situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? De 12 horas. No (x) ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? inmediatamente No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: NEGADO

1. El Sr. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 66/2015,³⁰⁸ en la que el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito *no encontró* irregularidades procesales ni constitucionales o de legalidad en la tramitación del juicio de amparo de mérito; no obstante, en el recurso de revisión si se apreciaron violaciones graves en cuanto a la ilegalidad de la detención del solicitante de amparo, en que se precisó, a manera de concepto de violación, entre otras cosas:

La revisión de legalidad de la detención del quejoso que fue realizada a través de la figura del caso urgente y la ilegal obtención de pruebas a partir de la violación de mérito.

Al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación precisó:

...la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, conoció del recurso de la presente causa en vía del recurso de Revisión de la constitucionalidad de la sentencia de amparo que se estudia (Amparo Directo en Revisión 3916/2015) y determinó conceder el amparo para el efecto de que se analizarán las pruebas obtenidas en violación de derechos humanos, derivadas de una ilegal detención fundada en la figura del caso urgente, estableciendo conforme a criterios sustentados con anterioridad que las pruebas obtenidas de esa forma deberían de ser excluidas del caudal probatorio en virtud de ser consideradas como ilícitas o derivadas de una acción ilícita.

En dicha resolución también se expresa un voto concurrente y uno divergente en cuanto al fondo del asunto y para su lectura se remite a ella.

³⁰⁸ Amparo directo 66/2015, del Octavo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

**Juicio de Amparo: D.P. 78/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Noveno Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

Exigencias legales del debido proceso³⁰⁹	El Noveno Tribunal Colegiado del Primer Circuito conoció de ello bajo la forma “concepto de violación.”
<i>Derecho de acceso a la justicia</i>	
¿Fueron recibidos sus recursos promovidos durante el proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
¿La valoración de sus pruebas de descargo fue objetiva e imparcial? Si () No (x) ¿Por qué? Porque se dicta una sentencia condenatoria por un delito diverso, sustentándose en la figura de la detención por flagrancia equiparada.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal refiere que la sentencia es legal porque cumple con las formalidades esenciales del proceso. Conclusión: concepto de violación INFUNDADO.
<i>Derecho a la presunción de inocencia</i>	
Fue expuesto como responsable previo al dictado de una resolución judicial. Si (x) No () ¿Por qué? Porque me encontraba en el lugar del hallazgo al momento de la detención.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal señala que existe flagrancia aun cuando la detención fue llevada a cabo en un tiempo y lugar diverso al de los hechos. Conclusión: concepto de violación INFUNDADO.
<i>Derecho a contar con un traductor o intérprete (si es extranjero o forma parte de una comunidad indígena)</i>	
¿Se le asigno de oficio un traductor o intérprete conocedor de su lengua materna desde el inicio del procedimiento? Si () No ()	Si () No () No aplica (x)
¿Existe evidencia de que la comunicación con su traductor o intérprete haya sido adecuada? Si () No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
¿Fue asistido durante todo su proceso? Si (x) No ()	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a conocer la causa del proceso sancionatorio con oportunidad y diligencia</i>	
¿Existe evidencia de que se le haya informado del motivo o causa que diera origen a su proceso penal desde su detención? Si (x) No (x) ¿Por qué? Porque, a dicho del juzgador, existió flagrancia.	Si (x) No () No aplica () Argumento de legalidad: El Tribunal argumenta que es legal la determinación del juzgador natural de imponer una pena por un delito cometido en otro tiempo y lugar. Conclusión: concepto de violación: INFUNDADO.
¿Fue informado inmediatamente de la(s) persona(s) que lo acusaba(n)? Si () No (x) ¿Por qué? Porque según los policías aprehensores ellos se encontraban, en otra patrulla y nunca los tuve a la vista.	Si () No (x) No aplica ()

³⁰⁹ **DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Primera Sala. S. J. F. y su Gaceta, Décima Epoca. Libro XVIII, Marzo de 2013. Pág. 881. **Tesis Aislada:** 1a. LXXV/2013 (10a.).

**Juicio de Amparo: D.P. 78/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Noveno Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

<p><i>Oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa, así como oportunidad de alegar.</i> ¿Tuvo comunicación con su abogado a efecto de preparar su defensa desde el inicio del procedimiento? Si () No (x) ¿Por qué? No conocí al defensor de oficio adscrito.</p> <p>¿Se le brindó la oportunidad de ofrecer pruebas? Si (x) No () ¿Por qué?</p> <p>¿Se aceptaron sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?</p> <p>¿Se desahogaron correctamente sus pruebas ofrecidas? Si (x) No () ¿Por qué?</p> <p>¿Se le otorgó la oportunidad de hacer uso de la palabra en cada audiencia del proceso? Si (x) No ()</p>	Si () No (x) No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
<p><i>Garantía de defensa por propio derecho o por abogado de su elección</i> ¿Se hizo de su conocimiento su derecho a defenderse por sí mismo desde el inicio del proceso? Si (x) No ()</p> <p>¿Tuvo la oportunidad de elegir abogado defensor desde el inicio del proceso? Si (x) No ()</p>	Si () No (x) No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
<p><i>Derecho a ser asistido por abogado de oficio</i> En caso de no haber podido acceder a un abogado particular, ¿el Estado le proporcionó asistencia legal oficiosa de manera gratuita? Si () No (x) No hubo oportunidad de elegir a un defensor particular y el de oficio fue presentado sólo para firmar la declaración.</p> <p>¿Fue defendido de forma correcta por el abogado de oficio? Si () No (x) ¿Por qué? Porque se me dictó una sentencia por un delito que no cometí.</p> <p>¿El abogado de oficio hizo uso de los recursos que brinda la ley? Si () No (x) ¿Por qué? Porque no presentó las pruebas adecuadas y algunas fueron desistidas y no hizo nada al respecto.</p>	Si () No (x) No aplica ()
	Si (x) No () No aplica ()
	Si () No (x) No aplica ()
<p><i>Derecho a no declarar contra sí mismo</i> ¿Fue obligado a declarar contra sí mismo? Si () No (x) ¿Por qué?</p> <p>¿Existe alguna declaración donde se confiese culpable? Si () No (x)</p>	Si () No () No aplica (x)
	Si () No () No aplica (x)
<p><i>Derecho a una resolución judicial que dirima las cuestiones debatidas</i> ¿Existe auto de vinculación a proceso o de formal prisión? Si (x) No ()</p>	Si () No (x) No aplica ()

**Juicio de Amparo: D.P. 78/2012. Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la información Pública
Adecuación normativa a la realidad jurídica. (Sentencia emitida por el Noveno Tribunal Colegiado del Primer Circuito)**

¿Existe amparo indirecto contra ese auto? Si () No (x) ¿Qué resultó?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existen resoluciones interlocutorias? Si () No (x) ¿Cuáles?	Si () No (x) No aplica ()
¿Existe sentencia de primera instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe sentencia de segunda instancia? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
¿Existe resolución de amparo directo penal? Si (x) No ()	Si (x) No () No aplica ()
<i>Derecho a notificación de familiares de la persona afectada</i>	
¿Fue notificada su familia de su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? Les notificó un amigo que observó la detención. No () ¿Por qué?	Si () No (x) No aplica ()
<i>Derecho a notificación de inicio del procedimiento</i>	
¿Se le hizo saber al momento de su detención que había una denuncia en su contra? Si (x) ¿Después de cuánto tiempo? De tres horas. No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)
<i>Notificación y asistencia consular</i>	
¿Fue notificada su embajada sobre su situación jurídica o del procedimiento incoado en su contra? Si () ¿Después de cuánto tiempo? No () ¿Por qué?	Si () No () No aplica (x)

A) AMPARO DIRECTO CONTRA APELACIÓN: CONCEDIDO PARA EFECTOS

1. El C. ***** interpuso demanda de amparo directo con número 78/2012,³¹⁰ que por turno tocó conocer al Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, quien ha manifestado que la detención así como la imputación realizada en mi persona son conformes con la legalidad que establece el sistema jurídico de nuestra localidad,

Precisando el Tribunal, en sesión del veinticuatro de mayo de 2012,

En relación al argumento que el quejoso señaló en el quinto concepto de violación, en el sentido que su detención por parte de los policías fue ilegal, pues no fue asegurado al cometer el delito, ni hubo flagrancia, caso urgente o una orden de aprehensión; al respecto debe decirse que es infundado, atento a lo siguiente³¹¹:

[...]

En lo que interesa, **la flagrancia se actualiza cuando el indiciado es sorprendido en el momento mismo en que se está cometiendo el delito o cuando inmediatamente después de que se ejecuta, el inculpado es perseguido materialmente;** asimismo, cuando el inculpado es señalado por la víctima, por algún testigo presencial de los hechos o por quien hubiere participado con él en la comisión del delito, o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito, siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por la ley y no haya transcurrido un término de cuarenta y ocho horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se haya iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiera interrumpido la persecución del delito.

³¹⁰ Amparo directo 78/2012, del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

³¹¹ Foja 34 del Directo penal 78/2012

Además de que **él fue quien reconoció al quejoso y su coprocesado** como las personas que lo habían despojado de la camioneta; **máxime que resulte lógico que al momento de la detención del impetrante no estuviera presente el ofendido, ya que de hacerlo así, dicho pasivo correría el riesgo de poder ser lesionado.**³¹²
(Negrillas añadidas)

No es lógicamente aceptable que una autoridad de Amparo primeramente asegure que existe certeza jurídica en una imputación firme y directa y posteriormente acepte que dicha imputación no fue realizada en el momento en que se llevó a cabo la detención que se alega ya que evidentemente carece de objetividad y certeza jurídica porque el denunciante pudo variar su percepción en el transcurso de un lugar a otro y, como en el caso, señalar a una persona distinta de aquella que presuntamente cometió la conducta delictiva.

³¹² Ibíd. Foja 110

Todos los casos aquí presentados han sido sumamente resumidos en un instrumento de análisis que fue elaborado atendiendo a un criterio emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en donde se establece el contenido del derecho al debido proceso, confrontando su esencia con los actos jurisdiccionales llevados a cabo por autoridades de amparo que deberían de tener una norma efectiva que establezca una real sanción cuando se determine que incurrieron en una negligencia y que debido a su reprochable conducta un ciudadano se encuentre privado de la libertad mientras ellos continúan *administrando* justicia pronta, completa e imparcial y disfrutando de las prerrogativas que les concede el erario público por el *leal* desempeño de su encomienda.

Contrariamente, las veces que ha sido evidenciado que la autoridad judicial obró dolosamente³¹³, en contra del imputado, sólo se establece la existencia de un *error* judicial y no se aplica de forma eficaz la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos y cuando se pretende realizar su aplicación, la imposición de sanciones económicas al servidor público corre a cargo del erario público, a más de que la propia ley establece recursos que obstaculizan la concreción de la sanción impuesta en cuanto a la materia administrativa se refiere³¹⁴.

³¹³ Véase: Como en el caso del documental “Presunto culpable”. Proyectado en salas de cine nacional.

³¹⁴ Artículo 13.- Las sanciones por falta administrativa consistirán en:

I.- Amonestación privada o pública;

II.- Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año;

III.- Destitución del puesto;

IV.- Sanción económica, e

V.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Cuando no se cause daños o perjuicios, ni exista beneficio o lucro alguno, se impondrán de tres meses a un año de inhabilitación.

Cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique beneficio o lucro, o cause daños o perjuicios, será de un año hasta diez años si el monto de aquéllos no excede de doscientas veces el salario mínimo general mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite. Este último plazo de inhabilitación también será aplicable por conductas graves de los servidores públicos.

En el caso de infracciones graves se impondrá, además, la sanción de destitución.

En todo caso, se considerará infracción grave el incumplimiento a las obligaciones previstas en las fracciones VIII, X a XVI, XIX, XIX-C, XIX-D, XXII y XXIII del artículo 8 de la Ley.

Para que una persona que hubiere sido inhabilitada en los términos de la Ley por un plazo mayor de diez años, pueda volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público una vez transcurrido el plazo de la

Todo ello crea una especie de fuero federal que se sustenta en el principio de independencia del Poder Judicial de la Federación y que permite a los juzgadores emitir opiniones que pueden trascender a la libertad de los individuos que componen una nación sin, por ello, hacerse a creedores a las sanciones que establecen las diversas leyes en materia de responsabilidad individual o derivada de su actividad como funcionario o servidor público, sancionadas por los artículos 108 a 114 de la Constitución Federal. Como ejemplo claro y puntual de lo que aquí se presenta, se transcribe un criterio jurisprudencial emitido por el Pleno del Primer Circuito que, careciendo de facultades constitucionalmente delegadas confronta lo dispuesto por la Primera Sala del órgano de mayor jerarquía jurídica en la nación:

INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. CONFORME A LOS PRINCIPIOS DE COSA JUZGADA Y DE SEGURIDAD JURÍDICA, ES INAPLICABLE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 20/2014 (10a.) DE LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, PARA REINDIVIDUALIZAR LA SANCIÓN, SI YA EXISTE SENTENCIA EJECUTORIA. Cuando el quejoso pretende la reindividualización de las sanciones que le fueron impuestas en una sentencia ejecutoria, con sustento en que se deje de considerar el dictamen pericial para conocer su personalidad, con fundamento en la jurisprudencia 1a./J. 20/2014 (10a.) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 14 de marzo de 2014 a las 9:53 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Tomo I, marzo de 2014, página 376, de aplicación obligatoria a partir del martes 18 de marzo de 2014, de título y subtítulo: "INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA TRATÁNDOSE DE DELITO NO CULPOSO. EL JUZGADOR NO DEBE TOMAR EN CONSIDERACIÓN LOS DICTÁMENES PERICIALES TENDENTES A CONOCER LA PERSONALIDAD DEL INculpADO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL) [INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 1a. J. 175/2007].", el juzgador no puede atender la petición relativa, ya que transgrediría el binomio fundamental de cosa juzgada y de seguridad jurídica, que es de orden público, de estudio oficioso y de aplicación general con efectos erga omnes – para los sentenciados, víctimas, ofendidos, terceros interesados o extraños al juicio, así

inhabilitación impuesta, se requerirá que el titular de la dependencia o entidad a la que pretenda ingresar, dé aviso a la Secretaría, en forma razonada y justificada, de tal circunstancia.
La contravención a lo dispuesto por el párrafo que antecede será causa de responsabilidad administrativa en los términos de la Ley, quedando sin efectos el nombramiento o contrato que en su caso se haya realizado.

como para todas las autoridades – , los cuales no pueden ser superados o inobservados por el diverso axioma de interpretación más favorable a la persona.³¹⁵

A dicho efecto, concuerdo sustancialmente con lo que expresa el Magistrado Roberto Lara Hernández en su voto particular en relación a la declaración de inconstitucionalidad del penúltimo párrafo del artículo 72 del Código Penal para el Distrito Federal³¹⁶, decretado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y con la jurisprudencia temática sobre temas de inconstitucionalidad emitida por la Segunda Sala de máximo tribunal nacional en que se establece la inaplicabilidad de la norma declarada inconstitucional.

³¹⁵ Instancia: Pleno de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 34, Septiembre de 2016 (4 Tomos). Pág. 1631. Tesis de Jurisprudencia: PC.I.P. J/25 P (10a.)

Contradicción de tesis 1/2016. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Cuarto, Quinto y Sexto, todos en Materia Penal del Primer Circuito. 14 de junio de 2016. Mayoría de ocho votos de los Magistrados Francisco Javier Sarabia Ascencio, Alejandro Gómez Sánchez, Humberto Manuel Román Franco, Elvia Díaz de León D'Hers, Jorge Fermín Rivera Quintana, Carlos Enrique Rueda Dávila, Miguel Ángel Aguilar López y Juan Wilfrido Gutiérrez Cruz. Disidente: Roberto Lara Hernández. Ponente: Jorge Fermín Rivera Quintana. Secretario: Felipe Gustavo Contreras Soto.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis I.1o.P. J/2 (10a.), de título y subtítulo: "INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PORCIÓN NORMATIVA DEL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 72 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, DECLARADA POR LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, QUE ORIGINÓ LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 20/2014 (10a.), NO ES APLICABLE EN BENEFICIO DE LOS SENTENCIADOS A LOS QUE SE LES TOMÓ EN CONSIDERACIÓN SU ESTUDIO DE PERSONALIDAD PARA GRADUAR SU CULPABILIDAD, NI CON BASE EN EL PRINCIPIO PRO PERSONA, AL EXISTIR COSA JUZGADA.", aprobada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 3 de junio de 2016 a las 10:03 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 31, Tomo IV, junio de 2016, página 2599,

Tesis I.6o.P. 50 P (10a.), de título y subtítulo: "INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PORCIÓN NORMATIVA DEL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 72 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, DECLARADA POR LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, QUE ORIGINÓ LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 20/2014 (10a.) ES APLICABLE EN BENEFICIO DE LOS SENTENCIADOS, CONFORME AL PRINCIPIO DE LO MÁS FAVORABLE AL REO.", aprobada por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 4 de julio de 2014 a las 8:05 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 8, Tomo II, julio de 2014, página 1164, y

El sustentado por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, al resolver el amparo en revisión 223/2015, y el diverso sustentado por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, al resolver el amparo en revisión 183/2015.

Esta tesis se publicó el viernes 30 de septiembre de 2016 a las 10:39 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 3 de octubre de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

³¹⁶ 1a./J. 20/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 14 de marzo de 2014 a las 9:53 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Tomo I, marzo de 2014, página 376, de aplicación obligatoria a partir del martes 18 de marzo de 2014, de título y subtítulo: "INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA TRATÁNDOSE DE DELITO NO CULPOSO. EL JUZGADOR NO DEBE TOMAR EN CONSIDERACIÓN LOS DICTÁMENES PERICIALES TENDENTES A CONOCER LA PERSONALIDAD DEL INCUPLADO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL) [INTERRUPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 1a. J. 175/2007].

“En ese mismo sentido, se debió observar el principio constitucional de ‘supremacía constitucional’ establecido en el artículo 133 de la Ley Fundamental; de manera que precisamente a través del juicio de amparo se debe hacer respetar la Constitución en todo acto de autoridad, aun y cuando haya cosa juzgada ante la potestad común, pues precisamente como presupuesto de procedencia para el amparo directo se requiere que haya cosa juzgada ante la potestad común.

En efecto, en el sistema jurídico mexicano, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como órgano de control de la constitucionalidad, tiene la función sustancial de declarar la inconstitucionalidad de las normas, por tanto, al resolverse un juicio de amparo en el que se reclama la aplicación de una norma declarada inconstitucional por la SCJN, el juzgador debe despojarse de tecnicismos y cuestiones de cualquier índole que impidan un eficaz medio de control de la constitucionalidad.

Por tanto, incluso en suplencia de la queja, cuando existe jurisprudencia temática sobre inconstitucionalidad de leyes, es obligatoria su aplicación en el amparo, a fin de hacer prevalecer la supremacía de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así pues, el Juez de amparo tiene el deber de hacer prevalecer la Constitución e inaplicar aquella norma que sea contraria a ésta, por tanto, tiene facultades para determinar cuándo una jurisprudencia que declara la inconstitucionalidad de una norma, es aplicable al caso que tiene por resolver.

Así, el Juez constitucional tiene el deber de evitar la subsistencia de actos de aplicación de leyes declaradas inconstitucionales, con independencia de la no impugnación o el consentimiento de éstas, porque dichos actos, al constituir una individualización de la norma, contienen necesariamente los vicios de inconstitucionalidad que la ley les ha trasladado.

El Juez debe actuar conforme a derecho, lo que no ocurre si mediante su actuación impide la plena eficacia de la jurisprudencia temática invocada, pues ello implicaría la violación de los derechos fundamentales tutelados.

Cuando el legislador ha sido omiso en reformar la norma inconstitucional (como sucede en el caso particular, de la última porción normativa del artículo 72 del Código Penal para el Distrito Federal), la jurisprudencia que así lo declaró resulta aplicable, pues los derechos de los ciudadanos, así como el deber del juzgador de garantizarlos, no puede quedar inaudito hasta que el legislador decida actuar al respecto.

Así pues, es través de la operatividad de los criterios jurisprudenciales obligatorios, que se da eficacia al control constitucional que ejerce el Poder Judicial de la

Federación, por tanto, soslayarlos, sería tanto como ignorar el control y protección de la supremacía constitucional que debe realizar este Tribunal Colegiado de Circuito.

Por lo anterior, el siguiente principio en que descansa la sentencia de la mayoría, que es el de seguridad jurídica, se debió interpretar armónicamente con el de supremacía constitucional, en el sentido de que, a través del juicio de amparo, todo acto de autoridad respete los derechos y garantías que la Ley Fundamental establece.

También se soslayó que nuestro derecho positivo reconoce en diversas materias excepciones a la cosa juzgada, por citar sólo mencionaré el "reconocimiento de inocencia" (materia penal) y "la acción de nulidad de juicio concluido" (materia civil).

Finalmente, considero que si la temática a resolver implica interpretar los alcances de una tesis de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se debió plantear ante la Primera Sala su competencia para resolverlo.”³¹⁷

³¹⁷ *Ibíd.* Instancia: Pleno de Circuito. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 34, Septiembre de 2016 (4 Tomos). Pág. 1631. Tesis de Jurisprudencia: PC.I.P. J/25 P (10a.) Contradicción de tesis 1/2016. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Cuarto, Quinto y Sexto, todos en Materia Penal del Primer Circuito. 14 de junio de 2016. Mayoría de ocho votos de los Magistrados Francisco Javier Sarabia Ascencio, Alejandro Gómez Sánchez, Humberto Manuel Román Franco, Elvia Díaz de León D'Hers, Jorge Fermín Rivera Quintana, Carlos Enrique Rueda Dávila, Miguel Ángel Aguilar López y Juan Wilfrido Gutiérrez Cruz. Disidente: Roberto Lara Hernández. Ponente: Jorge Fermín Rivera Quintana. Secretario: Felipe Gustavo Contreras Soto.

FUENTES DOCUMENTALES

- ❖ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, 1972, *Cuestiones de Terminología Procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ)-Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), Serie G: Estudios Doctrinales 5, México.
- ❖ Alexy, Robert, 1993, *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Ernesto Garzón Valdés (trad.), Centro de estudios constitucionales, Madrid.
- ❖ ———, 2004, *El concepto y la validez del derecho*, Jorge M. Seña (trad.), segunda edición, Gedisa, Barcelona.
- ❖ Alvarado Belloso, Adolfo, *et al*, 2006, *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso*, Editorial Juris, Buenos Aires-Argentina.
- ❖ Arellano García, Carlos, 2000, *El juicio de amparo, sexta edición*, Porrúa, México.
- ❖ Ayala Corao, Carlos M., 1998, *Del amparo constitucional al amparo interamericano como institutos para la protección de los Derechos Humanos*, Editorial jurídica Venezolana, Caracas/San José.
- ❖ Baratta, Alessandro, 2004, *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Traducción de Álvaro Búnster, 1ª ed. 1ª reimp. Editorial: Siglo XXI Editores Argentina.
- ❖ Barragán Barragán, José, 1987, *Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo 1812 – 1861*, IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 10, México.
- ❖ ———, 1987, *Primera ley de amparo de 1961*, IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 14, México.
- ❖ Bobbio, Norberto y Bovero Michelangelo, 1985, *Origen y fundamentos del poder político*, Ed. Grijalbo, México.
- ❖ Bonesana, César, Marqués de Beccaria. *Tratado de los delitos y de las penas*. Libro de edición argentina, editorial Heliasta S.R.L. Impreso en Brasil, 1993.
- ❖ Briseño Sierra, Humberto, 1969, *Derecho Procesal*, volumen 2. Cárdenas Editor, Primera edición, México.

- ❖ ———, 1969, *Derecho Procesal*, volumen 3. Cárdenas Editor, Primera edición, México.
- ❖ ———, 1970, *Derecho Procesal*, volumen 4. Cárdenas Editor, Primera edición, México.
- ❖ Burgoa O. Ignacio, 2008, *El juicio de amparo*, Porrúa, Cuadragésima segunda edición, México.
- ❖ Carrara, Francesco, 1977, *Programa de derecho criminal*, t. 2, v. II, reimpresión inalterada, edit. De Palma, Argentina.
- ❖ Castellanos Tena, Fernando, 2003, *Lineamientos elementales de derecho penal*, Porrúa, cuadragésima edición, México.
- ❖ Castro, Juventino V., 2006, *Garantías y amparo*, Porrúa, Decimocuarta edición, México.
- ❖ Corcuera Cabezut, Santiago, 2001, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, Oxford University Press, primera edición 2001, Segunda reimpresión 2006, México.
- ❖ Correas, Oscar (coord.), 2007, *Derecho indígena mexicano*, vol. 1, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades/UNAM, Ediciones Coyoacán, México.
- ❖ DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN: COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL E INTERAMERICANA, 2013, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot *et al* (Coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Konrad Adenahuer Stiftung (Programa Estado de Derecho para Latinoamérica) Tomo I, México.
- ❖ ———, 2013, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot *et al* (Coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Konrad Adenahuer Stiftung (Programa Estado de Derecho para Latinoamérica) Tomo II, México.
- ❖ D.r. © Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Derecho internacional de los derechos humanos*. Primera edición: Bogotá, abril de 2004. Reimpresión: Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Escuela de Graduados en Administración Pública y Política Pública. México, D.F., septiembre de 2007.

- ❖ Esquiaga Ganuzas, Francisco Javier, 2000, *Iura novit curia y aplicación judicial del derecho*, Ed. Lex Nova, 1ª Edición, Valladolid-España.
- ❖ Fairén Guillén, Víctor, 1971, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, IIJ-UNAM, Serie C, Estudios históricos 4, México.
- ❖ Ferrajoli, Luigi, 1995, *Derecho y razón, Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, et al. (trad.), Trotta, Madrid.
- ❖ ———, 1997, *Derechos y garantías*, Trotta, Madrid.
- ❖ Ferri, Enrico, 2004, *Sociología criminal*, tomo II, Editado por la Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tomado del Centro Editorial de Góngora, Madrid. México, p. 195.
- ❖ Fix-Zamudio, Héctor, 1993, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, IIJ-UNAM, Serie G: estudios doctrinales, núm. 142, México.
- ❖ Foucault, Michel, 2002, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo veintiuno editores, 1ª reimpression, Argentina.
- ❖ García Ramírez, Sergio, 1990, *Derecho penal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México.
- ❖ ———, 2000, *Estudios jurídicos*, IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 30. México.
- ❖ ———, *Liber Ad Honorem*, 1998, IIJ-UNAM, Serie E, Varios, Núm., 94, México.
- ❖ ———, et al (Coord.), 2005, *Temas de derecho penal, seguridad pública y criminalística*, IIJ-UNAM, Doctrina Jurídica, Núm. 264, México.
- ❖ Gómez Robledo, Antonio, 2003, *El ius cogens internacional. Estudio histórico crítico*, primera reimpression, IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 147, México.
- ❖ Haberle, Peter, 2006, *Verdad y estado constitucional*, José G. Mañón Garibay (trad.), IIJ-UNAM, México.
- ❖ Hurtado Márquez, Eugenio, et al., 1998, *Ensayo bibliográfico de derecho constitucional mexicano y de garantías, amparo y derechos humanos*, IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes, a) Bibliografías, núm. 1, México.

- ❖ Jakobs, Günther y Cancio Meliá, Manuel, 2003, *Derecho penal del enemigo*. Ed. Civitas Ediciones, S. L. Madrid, España.
- ❖ Jellinek, Georg, 2003, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, Miguel Carbonell (pról.), Adolfo Posada (trad.), IIJ-UNAM, Serie Estudios Jurídicos, Núm. 12, México.
- ❖ Jiménez Martínez, Javier, 2011, *La filosofía del hecho punible*, Editorial Raúl Juárez Carro, México, 1ª reimpresión.
- ❖ Kelsen, Hans. 1982, “*Teoría pura del derecho*. IIJ-UNAM, Serie G, Estudios doctrinales (20), México.
- ❖ Lassalle, Fernando, 1931, *¿Qué es una constitución?*, Ed. Cenit, Madrid.
- ❖ Lira González Andrés, 1972, *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano (Antecedentes novohispanos del juicio de amparo)*, Ed. Porrúa, México.
- ❖ Malo Camacho, Gustavo, 2003, *Derecho penal mexicano*. Editorial Porrúa, México.
- ❖ Morineau, Marta, 2004, *Una introducción al Common Law*, IIJ-UNAM, Serie Estudios Jurídicos, Núm., 4, México.
- ❖ Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM; México 2003.
- ❖ Roxin, Claus. *Política criminal y sistema del derecho penal*. Traducción de Francisco Muñoz Conde. Buenos Aires, 2ª ed. 1ª reimp. Hammurabi, 2002.
- ❖ Rubio M^a J. y Varas J. *El análisis de la realidad en la intervención social. Métodos y técnicas de investigación*. Ed. CCS, 3ª ed. Madrid 2004.
- ❖ Soberanes Fernández, José Luis, 1994, *Evolución de la ley de amparo*, IIJ-UNAM/CNDH, Serie C, Estudios históricos 40, México.
- ❖ ———, 2009, *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos*, UNAM/CNDH/IIJ, 1ª Edición, Serie: Estudios Jurídicos No. 144, México.
- ❖ Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1999, *El juicio de amparo y el Poder Judicial de la Federación*, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México.

- ❖ ———, 2005, “*Serie grandes temas del Constitucionalismo Mexicano: La División de Poderes*”, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México.
- ❖ ———, 2005, *La jurisprudencia en México*, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, segunda edición, México.
- ❖ ———, 2008, *Principios Constitucionales que rigen el Juicio de Amparo*, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México.
- ❖ Tena Ramírez, Felipe, 2005, *Leyes fundamentales de México 1808 – 2005*, primera edición 1957., Ed. Porrúa, Vigésimo cuarta edición, México.
- ❖ Ter Nom, Yves, 1995, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX*, Rodrigo Rivera (trad.), ediciones Península, Barcelona.
- ❖ Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación – UNAM Instituto de Investigaciones Bibliográficas (Colección Bicentenarios), 2013, *Constitución federal de los Estados Unidos de América, con dos discursos del general Washington*, estudio introductorio Manuel González Oropeza, 1ª ed. México, 106 p.
- ❖ Welzel Hans, *Derecho penal. Parte general*. Carlos Fontan Balestra (trad.) Roque De Palma Editor. Buenos Aires 1956.

FUENTES LEGISLADAS

- ❖ Andrade Sánchez, J. Eduardo. 2012, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*. Oxford University Press, Segunda edición, México.
- ❖ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- ❖ Código Federal de Procedimientos Penales
- ❖ Código Federal de Procedimientos Civiles
- ❖ Código Penal Federal
- ❖ Del Castillo del Valle, Alberto. 2010, *Ley de Amparo Comentada*, décima segunda edición. Ediciones jurídicas Alma, México.

FUENTES VIRTUALES

- ❖ Centro de Investigaciones de Software Jurídico, 2004, Diccionario Jurídico [DVD].
- ❖ Diccionario Jurídico Enciclopédico, edición 2005, Consultor Jurídico Digital de Honduras.
- ❖ Documento denominado, *Instrumentos históricos sobre derechos humanos*, encontrado en www.juridicas.unam.mx.
- ❖ Ediciones Jurídicas Lop Mon, versión octubre 2016, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, consultada en Jurisconsulta SCJN [CD].
- ❖ Enciclopedia Microsoft Encarta [DVD], 2009, *Diccionario de la Real Academia Española*.
- ❖ Enciclopedia Jurídica OMEBA [DVD], edición 2006.
- ❖ García Ramírez, Sergio y Negrete Morayta Alejandra, Documento denominado, *El debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, encontrado en www.juridicas.unam.mx. Consultado el 20 de julio de 2016.
- ❖ Rousseau, Juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, Copyright. Ediciones www.elaleph.com©1999.
- ❖ Lombroso, César, *Los criminales*, Centro Editorial Presa, Barcelona. www.juridicas.unam.mx. Consultado el 4 de septiembre de 2016.
- ❖ Montesquieu, Charles-Louis de. *El espíritu de las leyes, Tomo I y II*. notas y observaciones por Siro García del Mazo. Edición facsimilar perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla. jabyn@us.es
- ❖ Nicolás Maquiavelo, 1999, *El Príncipe*, Editado por elaleph.com. Este documento ha sido descargado de <http://www.educ.ar>
- ❖ Ossorio, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 1ª Edición electrónica, Realizada por Datascan, S.A., Guatemala, C.A. Consultada el 15 de julio de 2016.
- ❖ Rigui, Esteban, 2003, *La culpabilidad en materia penal*, 1ª ed. Ad-Hoc S.R.L., tomado de la librería virtual: www.editorialadhoc.com. Argentina.

DICCIONARIOS

- ❖ Centro de Investigaciones de Software Jurídico, 2004, Diccionario Jurídico [DVD].
- ❖ Cisneros Farías, Germán, 2003, *Diccionario de Frases y Aforismos Latinos, Una compilación sencilla de términos jurídicos*, Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.
- ❖ Diccionario Jurídico Enciclopédico, edición 2005, Consultor Jurídico Digital de Honduras.
- ❖ Enciclopedia Jurídica OMEBA [DVD], edición 2006.
- ❖ Enciclopedia Microsoft **Encarta** [DVD], 2009, *Diccionario de la Real Academia Española*.
- ❖ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *et al.* (coord.) 2014, *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional*. Poder Judicial de la Federación/Consejo de la Judicatura Federal/Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.
- ❖ Ossorio, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 1ª Edición electrónica, Realizada por Datascan, S.A., Guatemala, C.A. Consultada el 15 de julio de 2016.