



Anales de Jurisprudencia

Julio - Agosto 2016

Contenido

Materia Mercantil

Juicio ejecutivo mercantil / Título ejecutivo expedido por la Dirección General de Dictaminación de la Condusef

Materia Familiar

Controversia del orden familiar / Alimentos improcedentes entre cónyuges si durante su tramitación se divorcian

Materia Justicia para Adolescentes

Robo calificado / Derecho a una defensa adecuada (especialización de los defensores en el Sistema de Justicia Juvenil)

Homicidio (al que prive de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta relación) calificado (encontrándose el pasivo inerte y el activo armado) / Plazo razonable en la tramitación del proceso

Materia Penal

Lesiones culposas por responsabilidad profesional / Valoración de cicatriz permanente o deformidad incorregible

Estudios Jurídicos

Naturaleza jurídica de la compraventa de inmuebles a la luz de los últimos criterios de contradicción de tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Felipe de Jesús Rodríguez de Mendoza

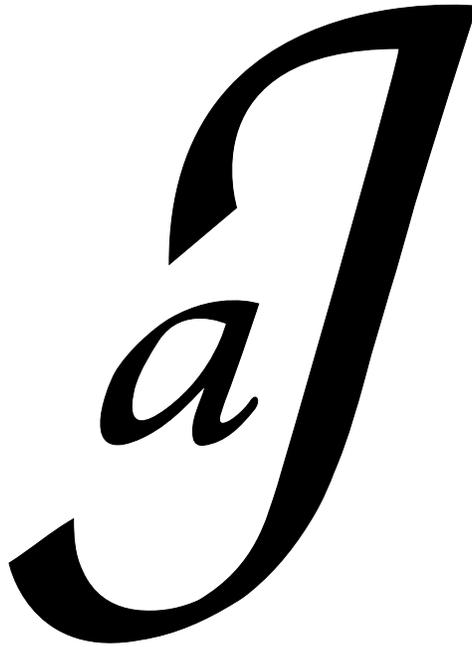
Publicación Especial

Jorge Barrera Graf: La senda de un jurista
Juan Luis González A. Carrancá

Delegaciones finlandesas
Visita a México 11-03-2015 A 20-03-2015
Presentaciones del Presidente Emérito de la Suprema Corte Administrativa de Finlandia
Pekka Hallberg

Dirección de Anales de Jurisprudencia y Publicaciones
Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial
Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México





PUBLICACIÓN CREADA COMO
“DIARIO DE JURISPRUDENCIA” EN 1903,
Y CON LA PRESENTE DENOMINACIÓN
A PARTIR DE 1932

**TOMO 342
DÉCIMA ÉPOCA
JULIO-AGOSTO 2016**

Informes y ventas de:
*Anales de Jurisprudencia, Leyes y Códigos Tematizados, Colecciones
Doctrina y Clásicos del Derecho, y demás obra editorial en la:*

DIRECCIÓN GENERAL DE ANALES
DE JURISPRUDENCIA Y BOLETÍN JUDICIAL

Dr. Claudio Bernard No. 60, 1er. Piso, Colonia Doctores,
Delegación Cuauhtémoc, C. P. 06720, México, D. F.
Teléfonos: 51-34-14-41 y 51-34-13-23

AJ ANALES DE JURISPRUDENCIA, año 82, tomo 342, julio-agosto, 2016, es una publicación bimestral editada por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México. Niños Héros No. 132, Col. Doctores, Delegación Cuauhtémoc, C.P. 06720, México, D.F., Tel. 5134-1441, www.poderjudicialdf.gob.mx, analesjurisprudencia.publicaciones@tsjdf.gob.mx. Editor responsable: Raciél Garrido Maldonado. Reservas de Derechos al Uso Exclusivo No. 04-2010-073014561200-102; ISSN: 2007-1701; Licitud de Título y Contenido No. 14982, otorgado por la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas de la Secretaría de Gobernación. Impresa en Edigráfica, S.A. de C.V.

Colaboradores:

- *Ileana Mónica Acosta Santillán* • *Sergio Casillas Macedo* • *Gustavo Frías Esquivel*
- *Miguel Ángel Mendoza Bautista* • *Edelberto Sanjuán García*
- *Rafael Tovar Álvarez* • *Joel Oswaldo Vega Viazcán*

Diseño y formato de interiores:

- *Ricardo Montañez Pérez*

Portada:

- *Sandra Juárez Galeote*

Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación sin previa autorización del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México

MGDO. DR. EDGAR ELÍAS AZAR

**PRESIDENTE DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DEL DISTRITO FEDERAL**

LIC. RACIEL GARRIDO MALDONADO

DIRECTOR GENERAL DE ANALES DE JURISPRUDENCIA Y BOLETÍN JUDICIAL

DIRECTOR DE ANALES DE JURISPRUDENCIA Y PUBLICACIONES

LIC. JOSÉ CASTILLO LARRAÑAGA

FUNDADOR

Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México

Comité Editorial

Mgdo. Edgar Elías Azar
Presidente

Vocales

Dr. Héctor Samuel Casillas Macedo
Consejero de la Judicatura

Dr. Juan Luis González A. Carrancá
Magistrado de la Cuarta Sala Familiar

Lic. Judith Cova Castillo
Juez Décimo de lo Civil

Lic. Carlos Vargas Martínez
Oficial Mayor

Mtro. Alfredo Álvarez Cárdenas
Director General del Instituto de Estudios Judiciales

Lic. Raciél Garrido Maldonado
Director General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial

MATERIA MERCANTIL

JUZGADO VIGÉSIMO DE LO CIVIL DE CUANTÍA MENOR

JUEZ

LIC. MARÍA TERESA RINCÓN ANAYA

Sentencia definitiva emitida, en cumplimiento de la ejecutoria federal, en juicio ejecutivo mercantil, con base en el título que trae aparejada ejecución consistente en copia certificada del dictamen expedido por la Dirección General de Dictaminación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef).

SUMARIO: DICTAMEN EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS (Condusef). NATURALEZA JURÍDICA Y VALOR PROBATORIO. De acuerdo al artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros, el cual establece que cuando el dictamen emitido por la Dirección General de Dictaminación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros (Condusef) reúna todos los requisitos enunciados en el artículo en cita y en éste se consigne una obligación contractual incumplida, cierta, exigible y líquida, se considerará título ejecutivo y, como consecuencia de ello, hará prueba plena para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, toda vez que constituye una prueba preconstituida de la acción

ejercitada, lo que jurídicamente significa que el documento ejecutivo exhibido en actuaciones es un elemento más de convicción para el juzgador.

Ciudad de México, once de agosto del dos mil dieciséis.

Vistos para resolver en definitiva los autos del juicio ejecutivo mercantil, seguido por ALBERTO en contra de BANCO, S.A., INSTITUCIÓN DE BANCA MÚLTIPLE, en el expediente ***/2015, y para dar cumplimiento a la ejecutoria pronunciada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el juicio de amparo directo número D.C. ***/2016, promovido por ALBERTO en contra de la sentencia definitiva dictada por este juzgado, con fecha dos de mayo de dos mil dieciséis; y

RESULTANDO:

1. Que por escrito presentado ante la Oficialía de Partes Común de los Juzgados de Cuantía Menor Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con fecha veinticuatro de noviembre de dos mil quince, compareció por su propio derecho la parte actora, el C. ALBERTO, a demandar de BANCO, S.A., INSTITUCIÓN DE BANCA MÚLTIPLE, el pago de las siguientes prestaciones:

a) El pago de la cantidad de \$26,967.36 (veintiséis mil novecientos sesenta y siete pesos 36/100 M.N.), que corresponde a \$25,320.00 (veinticinco mil trescientos veinte pesos 00/100 M.N.) (sic) por concepto de suerte principal y de \$1,647.36 (un mil seiscientos cuarenta y siete pesos 36/100 M.N.), por concepto de interés legal generado, en términos de los artículos 194 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito y 362 del Código de Comercio (sic):

b) El pago de la cantidad que resulte por concepto de intereses moratorios, que se sigan causando desde que la demandada incurrió en mora hasta la total liquidación de la suerte principal, calculados al tipo legal (sic);

c) El pago de los gastos y costas que se originen con motivo de la substanciación y ejecución del presente juicio (sic); fundándose para tal efecto en los hechos y consideraciones de derecho contenidos en el cuerpo de su demanda, los cuales se tienen por reproducidos en todas y cada una de sus partes, como si a la letra se insertaran, en obvio de repeticiones innecesarias y para todos los efectos legales a que haya lugar.

2. Admitida a trámite la demanda, por auto de fecha tres de diciembre de dos mil quince (fojas 17 a 19), en la vía y forma propuesta, se ordenó requerir, embargar y emplazar a la parte demandada, lo que sucedió mediante diligencia de fecha once de febrero del dos mil dieciséis (fojas 32 y 33), no realizando la parte demandada el pago de las mismas, por lo que practicada la diligencia conforme a lo dispuesto en los numerales 1392 a 1396 del Código de Comercio, y habiendo sido debidamente emplazada la parte demandada, ésta dio contestación a la demanda incoada en su contra, mediante escrito presentado ante la Oficialía de Partes Común de los Juzgados de Cuantía Menor en materia Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con fecha veinticuatro de febrero de dos mil dieciséis (fojas 40 a 48), escrito que en obvio de repeticiones inútiles se tiene por reproducido, como si se encontrase inserto a la letra.

3. Admitidas y desahogadas las pruebas en la audiencia respectiva, cerrada la instrucción, y agotado el periodo de alegatos, se citó a las partes para oír la resolución que pusiera fin al juicio, misma que concluyó en los siguientes términos:

PRIMERO. No ha sido procedente la vía ejecutiva mercantil, intentada por la parte actora, ALBERTO en contra de la parte demandada BANCO, S. A., INSTITUCIÓN DE BANCA MÚLTIPLE, en consecuencia:

SEGUNDO. Se declara improcedente la vía ejecutiva mercantil intentada por la parte actora en juicio, por lo que no se entra al estudio de fondo del asunto, dejan-

do a salvo los derechos de las partes para que los hagan valer con posterioridad en la vía y forma que en derecho proceda.

TERCERO. Se condena a la parte actora, al pago de los gastos y costas causados por el presente juicio, mismos que se cuantificaran en ejecución de sentencia, de conformidad con lo establecido en el considerando tercero de esta resolución.

CUARTO. Notifíquese y cúmplase.

4. En contra de la sentencia definitiva anterior, el actor en juicio, ALBERTO solicitó el amparo y protección de la justicia federal, mediante la presentación de su demanda de amparo, misma que se radicó en el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el juicio de amparo directo número D.C. ***/2016, concediendo la autoridad federal, amparo a la parte actora en juicio para que la suscrita deje sin efectos la sentencia reclamada y la substituya con otra en la que se considere que el documento exhibido por la parte actora en juicio y consistente en el dictamen de fecha cuatro de mayo de dos mil quince, si constituye documento ejecutivo que lleva aparejada ejecución y con base en el mismo, resulta procedente la vía ejecutiva mercantil intentada por la parte actora en juicio, por lo que se dicta la nueva sentencia, en los términos siguientes

CONSIDERANDOS:

I. Que este juzgado es competente para resolver sobre la presente controversia con fundamento en lo establecido en el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los artículos 75, 1090, 1092, 1094 y 1104 del Código de Comercio y 71 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

II. Que la vía ejecutiva mercantil intentada por la parte actora, en virtud de que se basa en título ejecutivo mercantil consistente en copia certificada de dictamen emitido por la Dirección General de Dictamina-

ción de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, que reúne los requisitos que dispone el artículo 68 Bis de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y con base en este numeral y en lo dispuesto por el artículo 1391 del Código de Comercio, ha resultado procedente.

III. Que atendiendo a que las partes deben asumir la carga probatoria de los hechos constitutivos de sus pretensiones y que el artículo 1194 del Código de Comercio, de conformidad con lo anterior establece, que el actor está obligado a probar su acción y el reo sus excepciones, la suscrita debe señalar que en el presente asunto, resulta procedente la acción ejecutiva mercantil ejercitada por la parte actora, ya que como se señaló con anterioridad la misma se funda en un documento consistente en copia certificada de dictamen emitido por la Dirección General de Dictaminación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros de fecha cuatro de mayo de dos mil quince, que anexa a su escrito inicial de demanda y que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1391, fracción VIII, del Código de Comercio, que determina que los títulos de crédito como el pagaré tienen el carácter de ejecutivos, es decir, traen aparejada ejecución, luego constituye una prueba preconstituida de la acción ejercitada en el juicio, lo que jurídicamente significa que el documento ejecutivo exhibido por la actora, es un elemento demostrativo en sí mismo, por lo que dicho documento, a criterio de la suscrita, hace prueba plena en mérito de lo antes señalado y de lo dispuesto en el artículo 1296 del Código de Comercio, en consecuencia, debemos entender que el documento base, exhibido por la parte actora, probó plenamente su acción, acreditando con esto la parte actora la carga que le corresponde de conformidad a lo establecido por el artículo 1194 del Código de Comercio, correspondiéndole entonces a la parte demandada desvirtuar la presunción legal que existe a favor de su contrario, en términos del artículo 1196

del Código de Comercio, lo que no sucedió durante la secuela procesal. Por lo anterior, crea plena convicción en la suscrita, que se encuentra debidamente probada la acción de la parte actora, y en virtud que del documento exhibido como base de acción, se desprende una cantidad cierta, líquida y exigible, se deberá condenar a la parte demandada a pagar a la parte actora o a quien sus derechos represente, la cantidad de \$26,967.36 (veintiséis mil novecientos sesenta y siete pesos 36/100 M.N.), por concepto de suerte principal, cantidad que comprende el monto de cheques que en forma indebida fueron cubiertos por la institución de crédito demandada, comisiones e IVA, que por insuficiencia de fondos fueron cargados en la cuenta de la parte actora en juicio, por la institución de crédito demandada, así como comprende la cantidad de intereses generados a partir de la fecha en que se pagaron los cheques y fueron pagadas las comisiones, y hasta el día cuatro de mayo de dos mil quince, cantidad que deberá cubrir la parte demandada en un término de cinco días contados a partir de que la presente resolución sea legalmente ejecutable, apercibida que para el caso de no hacerlo así, se procederá al trance y remate de los bienes embargados y con su producto se hará pago a la parte actora en juicio.

IV. No obsta para lo anterior, el que la parte demandada en juicio, haya opuesto las siguientes excepciones: la excepción de falta de acción y derecho de la parte actora en juicio, la que hace consistir, en que la parte actora en juicio, a pesar de que reporta el robo de los cheques cuyo pago objetó ante la Condusef, es hasta un mes después que presenta la denuncia de robo correspondiente, lo que a juicio de la excepcionista quita consistencia al dicho de la parte actora, ya que según ella, la actora debió haber presentado su denuncia con antelación, lo que desde luego, no desvirtúa el valor del dictamen exhibido por la parte actora en juicio, y el valor probatorio del mismo, máxime que éste lo emite la Condusef, con base en lo establecido en el segundo párrafo del artículo 194 de la

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y este precepto no requiere en forma alguna para la procedencia de la acción de objeción de pago de cheque la existencia de denuncia alguna, ni mucho menos establece algún término para la presentación de denuncia de robo; la excepción de falta de acción y derecho, que opone en segundo lugar la excepcionista, la hace consistir en que de autos se desprende que no le fueron robados los cheques que fueron objeto del dictamen emitido por la Condusef, lo cual resulta infundado, en razón, de que contrario a lo aludido por la excepcionista, no se desprende lo argumentado por ella de los autos; además, que con ello tampoco se desvirtúa el valor probatorio de las copias certificadas del dictamen emitido por la institución en cita, por lo que se reitera infundada la excepción de estudio; la excepción de revisión de oficio de las condiciones para el ejercicio de la acción, la hace consistir en que el juez se encuentra obligado a observar de oficio todas las condiciones necesarias para la procedencia de la acción, excepción que en la especie es infundada, ya que la suscrita analizó, en el considerando anterior, que se cumpliera con dichas condiciones para considerar procedente la acción intentada por la parte actora en juicio; la excepción de *sine actione agis*, más que consistir en una excepción, consiste en revertir la carga probatoria en la parte contraria; sin embargo, como se ha señalado con antelación, la parte actora ha dado cumplimiento a dichas obligaciones, al exhibir la copia certificada del dictamen emitido por la Condusef, mismo que constituye prueba preconstituida en su favor, por lo que atento a lo establecido en el artículo 1196 del Código de Comercio, corresponde a la parte demandada desvirtuar la presunción legal que obra en favor de su contraria, por lo que se reitera infundada la excepción de estudio; del escrito de contestación de demanda, también se desprende que la excepcionista hizo valer la excepción consistente en que la firma estampada en los pagarés cuya firma fue objetada por la parte actora en juicio, proviene del puño

y letra de la propia parte actora, ya que la excepcionista entre otras cosas señala en su escrito de contestación: “en el caso que nos ocupa al tratarse de la misma firma, no era necesario utilizar los conocimientos y herramientas de la ciencia para determinar que las cuestionadas y las que obran en la tarjeta de firmas proviene de puño y letra de la misma persona, es decir, del señor ALBERTO, excepción que también se considera infundada, ya que de la única prueba ofrecida, admitida y desahogada por la parte actora, como lo es la prueba confesional a cargo de la parte actora en juicio, tampoco se demuestra el supuesto argüido por la excepcionista, pues ninguna de las posiciones formuladas por la oferente fueron encaminadas a demostrar ese supuesto, sin que pase desapercibido para la suscrita el contenido y respuesta de la posición número uno, que le fue formulada a la parte actora en el desahogo de la prueba confesional a su cargo, en donde la oferente afirmó que la firma que consta en los documentos base de acción corresponde a la de la parte actora, y esta última contestó en forma afirmativa, lo que no favorece a la excepcionista, en virtud, que la parte actora, aclaró, que entendía por documentos base de acción aquellos con los que contrató con BANCO, además, que los documentos base de acción en la especie lo constituyen, como se ha dicho, las copias certificadas del dictamen emitido por la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, por lo que de ninguna forma se puede entender que la parte actora hubiera confesado que su firma se encuentra estampada en los cheques que fueron objetados ante la Condusef, de tal forma que se reitera como infundada la excepción de estudio.

V. Por cuanto hace al pago de intereses moratorios demandados por la parte actora en juicio, tomando en consideración lo establecido en el artículo 362 del Código de Comercio, que establece que los deudores que demoren el pago de sus deudas, deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su

defecto, el seis por ciento anual, en virtud que a pesar del dictamen dictado por la Condusef, la parte demandada en juicio no ha realizado el pago de lo adeudado. Resulta procedente condenar a la parte demandada al pago de los intereses moratorios causados a partir del día cinco de mayo de dos mil quince, es decir, al día siguiente de que se emitió dictamen por la Condusef y se cuantificaron intereses, mismos que se cuantificarán a razón del tipo legal del seis por ciento anual, contados hasta la liquidación total del adeudo reclamado, cantidad que deberá liquidarse en ejecución de sentencia, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1348 del Código de Comercio.

VI. Que tomando en consideración que el presente asunto se ajusta a lo establecido en la fracción III del artículo 1084 del Código de Comercio, habrá de condenarse a la parte demandada al pago de los gastos y costas causados en el presente juicio, mismos que deberán de liquidarse y cuantificarse en ejecución de sentencia, según lo dispone el artículo 1348 del Código de Comercio.

Por lo anteriormente fundado y motivado, con apoyo en los artículos 1321 y 1322 del Código de Comercio, es de resolverse y se

RESUELVE:

PRIMERO. Ha resultado procedente la vía ejecutiva mercantil, intentada por la parte actora, ALBERTO, quien acreditó la acción intentada en contra de la parte demandada BANCO, S.A., INSTITUCIÓN DE BANCA MÚLTIPLE, quien no acreditó sus excepciones, en consecuencia:

SEGUNDO. Se condena a la parte demandada al pago de la cantidad de \$26,967.36 (veintiséis mil novecientos sesenta y siete pesos 36/100 M.N.), por concepto de suerte principal, cantidad que deberá cubrir en el término de cinco días, contados a partir de que la presente resolución sea legalmente ejecutable, apercibida que, en caso contrario, a dictar

auto de ejecución en su contra, en términos de lo establecido en el Considerando tercero de esta resolución.

TERCERO. Se condena a la parte demandada al pago de los intereses moratorios causados, y que se sigan causando, a razón del tipo legal del seis por ciento anual, contados sobre suerte principal, mismos que serán cuantificados a partir del día cinco de mayo de dos mil quince y hasta la solución total del presente asunto, los que serán cuantificados en ejecución de sentencia, de conformidad a lo establecido en el considerando quinto de esta resolución.

CUARTO. Se condena a la parte demandada al pago de los gastos y costas causados por el presente juicio, mismos que se cuantificarán en ejecución de sentencia, de conformidad con lo establecido en el Considerando sexto de esta resolución.

QUINTO. Notifíquese y cúmplase.

Así, definitivamente juzgando, lo resolvió y firma la C. Juez Vigésimo de lo Civil de Cuantía Menor, licenciada María Teresa Rincón Anaya, ante la C. Secretaria de Acuerdos, licenciado Edwin Rosey Díaz, con quien actúa, autoriza y da fe.

MATERIA FAMILIAR

TERCERA SALA FAMILIAR

MAGISTRADOS

ADRIANA CANALES PÉREZ, MANUEL DÍAZ INFANTE
Y JOSÉ CRUZ ESTRADA

PONENTE

MGDA. LIC. ADRIANA CANALES PÉREZ

Recurso de apelación que el demandado interpuso en contra de la sentencia definitiva dictada en la controversia del orden familiar, alimentos.

SUMARIO: ALIMENTOS IMPROCEDENTES ENTRE CÓNYUGES SI DURANTE SU TRAMITACIÓN SE DIVORCIAN. Si se demanda el pago de alimentos entre cónyuges estando vigente el matrimonio, y durante la tramitación de la controversia de alimentos dicho vínculo se disuelve, no es jurídicamente posible considerar fundada la acción correspondiente, porque al disolverse el vínculo matrimonial, por regla general desaparecen tanto el derecho como la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, y si bien por excepción pueden subsistir, atento a lo previsto en el artículo 288 del Código civil, lo cierto es que para determinar su subsistencia debe realizarse un nuevo planteamiento y demostración de hechos diversos a los que se plantearon en la controversia de alimentos que inició estando vigente el matrimonio, ya que al existir divorcio, los alimentos tendrían un origen

diverso al matrimonio y en este supuesto, en el juicio de divorcio es donde debe resolverse lo conducente al pago de alimentos a favor del cónyuge que los necesite y satisfaga los requisitos previstos en el citado artículo 288 del Código civil conforme a lo ordenado en el artículo 287 del código sustantivo civil, esto es, en el caso de que las partes no llegaran a un acuerdo sobre su propuesta y contrapropuesta de convenio, tendrán la vía incidental para formular sus pretensiones con base en el cambio de su situación jurídica.

México, Distrito Federal, quince de octubre del año dos mil quince.

Vistos los autos del toca número ****/2015, para resolver el recurso de apelación que el demandado EPIFANIO interpuso en contra de la sentencia definitiva de diez de junio de dos mil quince, que dictó la C. Juez Vigésimo Tercero de lo Familiar del Distrito Federal, licenciada Blanca Ivonne Ávalos Gómez, en la controversia del orden familiar, alimentos, que LETICIA promovió en contra de EPIFANIO, expediente ***/2015; y,

RESULTANDO:

1. La sentencia definitiva materia de este recurso concluyó con los siguientes puntos resolutivos:

PRIMERO. Ha sido procedente la vía controversias (*sic*) del orden familiar sobre alimentos, elegida por la parte actora LETICIA, quien acreditó la procedencia de la acción que ejercitó, en tanto que el demandado EPIFANIO realizó las manifestaciones que consideró favorables a sus intereses.

SEGUNDO. Se condena al demandado EPIFANIO al pago de una pensión alimenticia a favor de la actora, consistente en el 20% (veinte por ciento) de las percepciones ordinarias y extraordinarias que obtenga el demandado por los servicios que presta en "Servicios Profesionales al Transporte AG", S. A. de C. V., por lo que una vez que sea ejecutable la presente resolución, gírese atento oficio al representante

legal de dicha persona moral, a efecto de que efectúe el descuento respectivo, en los mismos términos como lo ha venido realizando y la cantidad resultante sea entregada los días de pago acostumbrados a la actora LETICIA y para el caso de que dé por terminada la relación laboral de la liquidación que le corresponda, al demandado se le retenga el 20% (veinte por ciento) y la cantidad que resulte, sea entregada a la actora LETICIA, con el apercibimiento que, en caso de no hacerlo, se le impondrá una multa por la cantidad líquida de \$10,000.00 (diez mil pesos 00/100 moneda nacional) por desacato a un mandato judicial, lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

TERCERO. No se hace especial condena en costas a las partes.

CUARTO. Guárdese copia electrónica de la presente resolución, para los efectos del artículo 30 del Reglamento del Sistema Institucional de Archivos del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, en los términos que al efecto procede, de conformidad con el Sistema para Consultas de Resoluciones.

QUINTO. En cumplimiento al Reglamento del Sistema Institucional de Archivos del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, el cual fue publicado en doce de junio del año dos mil nueve y entró en vigor el quince del mismo mes y año, se hace del conocimiento de las partes lo dispuesto por el artículo 28 del citado reglamento el cual a la letra dice: (se transcribe).

Por lo que se les previene para que recojan los documentos exhibidos como base de su acción a la brevedad, previa copia certificada que de los mismos obren en autos, en la inteligencia que una vez que quede firme la resolución dictada, el expediente, al ser un asunto concluido, se remitirá al archivo judicial para su resguardo.

SEXTO. Notifíquese.

Así, definitivamente juzgando, lo resolvió y firma la C. Juez Vigésimo Tercero de lo Familiar, licenciada Blanca Ivonne Ávalos Gómez, ante el C. Secretario de Acuerdos, licenciado Santiago Pérez Zaragoza, con quien actúa, autoriza y da fe.

2. Inconforme con dicha sentencia, el demandado EPIFANIO interpuso en su contra recurso de apelación; expresó agravios ante la juez de primera instancia, quien admitió el recurso en el efecto devolutivo y remitió a esta Sala los autos originales y el escrito de agravios sin contestación, quien confirmó la calificación de grado que hizo el *a quo*, y turnó el toca a esta ponencia para dictar la resolución que hoy se pronuncia; y,

CONSIDERANDO:

I. Los agravios que el demandado EPIFANIO expresó, obran a fojas diez a once del presente toca, que se tienen por reproducidos en este espacio como si se insertasen a la letra en obvio de repeticiones innecesarias.

II. En síntesis, el recurrente manifestó en sus agravios:

1. Que la juez determinó infundadamente que el hoy apelante amenazó a la actora, de que no le daría gasto o pensión alimenticia, porque en la comparecencia de veintitrés de enero del presente año, la actora manifestó que el demandado ya no vivía en el domicilio conyugal, desde el diecisiete de enero de dos mil quince, por lo que él tenía cinco días que ya no vivía en el domicilio que en la actualidad habita la actora. Que si el demandado ya no vivía en el domicilio conyugal y trabaja hasta los sábados, cómo es que la amenaza, por lo cual, en opinión del inconforme, LETICIA se condujo “con dolo, mala fe, sorprendiendo y distraiendo de sus labores al *a quo* para que dictara una resolución contraria a la realidad de los hechos.” y por tal ingratitud y falsedad debe ordenarse “la cesación de proporcionar pensión alimenticia a favor de LETICIA”.

2. Que en su opinión no se valoraron conforme a derecho las pruebas que él ofreció, en especial las pruebas documentales públicas que ofreció con el número uno.

3. Que al contestar la demanda, él exhibió “las copias selladas por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Familiar, donde se radicó el divorcio incausado promovido por EPIFANIO *vs.* LETICIA, expediente ****/2014, Secretaría “B”. Que en dicho juicio, en el convenio que él presentó, ofreció proporcionar a LETICIA la cantidad de un mil pesos de pensión alimenticia, y que en la sentencia de diecisiete de marzo de dos mil quince, se dejaron a salvo los derechos de las partes para que los hicieran valer en la vía incidental, respecto a las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial”.

4. Que el veintidós de mayo del año dos mil quince, el demandado exhibió como prueba superveniente dos recibos de pago que contienen la fecha de los meses de pago de rentas y domicilio actual que él ocupa para dormir.

III. Por razón de método, en principio, esta Sala estudia el agravio marcado con el punto tres que el apelante expresó, el cual es fundado para revocar la sentencia definitiva apelada, por lo siguiente:

La autoridad federal emitió la tesis de jurisprudencia por contradicción, de aplicación obligatoria para esta Alzada, que señala:

ACCIÓN DE PAGO DE ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES. SI DURANTE SU TRAMITACIÓN SE DISUELVE EL MATRIMONIO, NO SERÁ JURÍDICAMENTE POSIBLE CONSIDERARLA FUNDADA. En atención al principio de congruencia externa, así como a la excepción al principio de cosa juzgada, entre otras, en materia de alimentos, previstos, respectivamente, en los artículos 81 y 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (la segunda premisa normativa aplicada por analogía), se colige que si se demanda el pago de alimentos entre cónyuges estando vigente el matrimonio, y durante la tramitación del juicio relativo dicho vínculo se disuelve, con independencia de las demás cuestiones que pudieran actualizarse en cada caso concreto, no será jurídicamente posible considerar fundada la acción correspondiente, ya que si se disuelve el matrimonio, por regla general desaparecen tanto el derecho como la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, y

si bien excepcionalmente pueden subsistir, lo cierto es que para determinar su subsistencia debe atenderse a los elementos específicos que al respecto establece la ley, lo que implica el estudio y, por ende, tanto el planteamiento como la demostración de hechos diversos a los originalmente expuestos al promover el juicio de alimentos, estando vigente el matrimonio. Por tanto, si conforme al principio de congruencia externa se debe resolver exclusivamente lo que fue materia de la litis, y en el planteamiento fáctico a estudio se actualizó un cambio de circunstancias, entonces, no será jurídicamente posible considerar fundada la acción de pago de alimentos entre cónyuges. Aunado a lo anterior, del artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal, se advierte que si se decreta el divorcio, el Juez deberá resolver sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se dedicó preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes, tomando en cuenta las diversas circunstancias que el propio precepto señala. Luego, atendiendo a este precepto, será en el correspondiente juicio de divorcio en el que, en todo caso, deberá resolverse lo conducente al pago de alimentos a favor del cónyuge que satisfaga los requisitos indicados; es decir, en el que deberá determinarse la subsistencia o no del derecho y la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, cuyo fundamento u origen será el matrimonio que existió, atendiendo a los diversos aspectos que para ese supuesto fija la ley, conforme a lo expuesto y demostrado por las partes al respecto. Máxime que conforme con el artículo 287 del ordenamiento sustantivo citado, si las partes no llegan a un acuerdo en relación con las cuestiones inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, dentro de las que se encuentra la subsistencia de la obligación alimenticia entre ellos, quedará expedito su derecho para que lo hagan valer por la vía incidental, lo que debe interpretarse en el sentido de que, una vez dictado el auto definitivo de divorcio, las partes podrán formular nuevas pretensiones o modificar las contenidas en la propuesta de convenio presentado con la demanda o con la contestación, en su caso, a fin de salvaguardar su voluntad y garantizar en su beneficio el derecho de acceso a la justicia, lo que implicará que ante los posibles cambios, podrán ofrecer nuevas pruebas.

PLENO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Contradicción de tesis 2/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Tercero y Décimo Primero, todos en Materia Civil del Primer Circuito. 11 de agosto de 2015. Mayoría de diez votos de los Magistrados Marco Antonio Rodríguez Barajas, Luz Delfina Abitia Gutiérrez, Mauro Miguel Reyes Zapata, María Soledad Hernández Ruiz de Mosqueda, José Juan Bracamontes Cuevas, Gonzalo Arredondo Jiménez, J. Jesús Pérez Grimaldi (presidente), Roberto Rodríguez Maldonado, María Concepción Alonso Flores y Benito Alva Zenteno. Disidentes: Francisco Javier Sandoval López, Ismael Hernández Flores, Roberto Ramírez Ruiz e Indalfer Infante Gonzales. Ponente: Roberto Rodríguez Maldonado. Secretaria: María Concepción Badillo Sánchez.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis I.1o.C.82 C, de rubro: "ALIMENTOS. SON DE NATURALEZA JURÍDICA DIVERSA LOS QUE SE RECLAMAN COMO CONSECUENCIA DEL MATRIMONIO, DE LOS QUE SE RECLAMAN COMO CONSECUENCIA DEL DIVORCIO, AUN CUANDO EN ÉSTE NO EXISTA DECLARACIÓN DE CÓNYUGE CULPABLE.", aprobada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, Tomo XIII, Junio de 1994, página 512.

El sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver el amparo directo 613/2014, y el diverso sustentado por el Décimo Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al resolver el amparo directo 139/2011 y el amparo en revisión 188/2011.

Esta tesis se publicó el viernes 11 de septiembre de 2015 a las 11:00 horas en el *Semanario Judicial de la Federación* y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 14 de septiembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época

Registro: 2009943

Instancia: Plenos de Circuito

Tipo de Tesis: Jurisprudencia

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*

Publicación: viernes 11 de septiembre de 2015 11:00 h

Materia(s): (Civil)

Tesis: PC.I.C. J/14 C (10a.)

Atento a dicha jurisprudencia, si se demanda el pago de alimentos entre cónyuges estando vigente el matrimonio, y durante la tramitación de la controversia de alimentos dicho vínculo se disuelve, no es jurídicamente posible considerar fundada la acción correspondiente, porque al disolverse el vínculo matrimonial, por regla general desaparecen tanto el derecho como la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, y si bien excepcionalmente pueden subsistir, atento a lo previsto en el artículo 288 del Código civil, lo cierto es que para determinar su subsistencia debe realizarse un nuevo planteamiento y demostración de hechos diversos a los que se plantearon en la controversia de alimentos que inició estando vigente el matrimonio, porque en este caso, esto es, al existir divorcio, los alimentos tendrían un origen diverso al matrimonio y en este supuesto, en el juicio de divorcio es donde debe resolverse lo conducente al pago de alimentos a favor del cónyuge que los necesite y satisfaga los requisitos previstos en el citado artículo 288 del Código civil conforme a lo ordenado en el artículo 287 del código sustantivo civil, en el caso de que las partes no llegaran a un acuerdo sobre su propuesta y contrapropuesta de convenio, porque tendrían la vía incidental para formular sus pretensiones con base en el cambio de su situación jurídica.

En el caso concreto, en las actuaciones que esta Sala tiene a la vista consta que en comparecencia de veintitrés de enero del año dos mil quince LETICIA, quien entonces era cónyuge de EPIFANIO, le demandó a su entonces cónyuge el pago de una pensión alimenticia, con base en los hechos que indicó en su comparecencia.

Al contestar la demanda, como lo afirmó en su agravio, EPIFANIO exhibió las copias selladas por el Juzgado Décimo Cuarto de lo Familiar, del juicio de divorcio que él promovió en contra de LETICIA, expediente ****/2014 y en su propuesta de convenio él propuso proporcionar a LETICIA, la cantidad de un mil pesos mensuales de pensión alimenticia.

Ahora bien, en el escrito presentado al juzgado el once de mayo del año dos mil quince, la actora ofreció como pruebas la copia certificada de la sentencia de divorcio de fecha diecisiete de marzo de dos mil quince, en la cual esta Sala advierte que se dejaron a salvo los derechos de las partes para que los hicieran valer en la vía incidental, respecto a las consecuencias inherentes a la disolución del vínculo matrimonial y en dicho escrito también LETICIA solicitó a la juez que en lugar del descuento del 20% del total de los ingresos del demandado que fijó como pensión alimenticia provisional, que ascendían a quinientos treinta y seis pesos mensuales, se le pagaran los mil pesos mensuales que EPIFANIO propuso en el citado juicio de divorcio, más las prestaciones sociales y económicas que él percibe en su fuente de trabajo. En el auto de catorce de mayo del año dos mil quince, la juez admitió dicha probanza, pero no la valoró ni la consideró en la sentencia apelada.

Atento a lo anterior, esta Sala valora dicha documental pública, que tiene pleno valor probatorio conforme a lo dispuesto por los artículos 327, fracciones V y VIII, así como el 403 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, y se advierte que ante el cambio de situación jurídica de las partes, dado que actualmente ya no son cónyuges y por ello no se encuentran en la hipótesis prevista en el artículo 302 del Código civil; así como lo que la actora solicitó en el mencionado escrito, la juez debió declarar infundada la acción de alimentos que LETICIA promovió y ordenar se estuviera a lo resuelto por el Juez Décimo Cuarto de lo Familiar en la sentencia de divorcio, ya que además, en

aquel juicio, la propuesta de convenio que EPIFANIO hizo en cuanto a los alimentos que ella requiere es más favorable que la pensión alimenticia que se ordenó en el juicio que se revisa. Sin la posibilidad de resolver en este juicio la pensión alimenticia en la forma que la actora indicó, esto es, mil pesos mensuales, más las prestaciones sociales y económicas que EPIFANIO percibe en su fuente de trabajo, porque como ya se adelantó, existe un cambio de situación jurídica entre las partes y porque la ponderación de alimentos para la excónyuge debe realizarse en el juicio de divorcio atento a lo dispuesto en los artículos 287 y 288 del Código civil en relación al 88 del Código de procedimientos civiles.

Por lo anterior, al haber resultado fundado el agravio en estudio, debe revocarse la sentencia apelada.

Respecto de los demás agravios que el apelante expresó, esta Sala considera que resultan inoperantes porque al haber resultado fundado el agravio marcado con el punto tres que se ha estudiado, la consecuencia es que esta Sala habrá de revocar la sentencia de primera instancia, por lo cual a ningún fin práctico conduciría el análisis de los mencionados agravios, ya que el apelante no obtendría mayor beneficio al que ha obtenido. Apoya lo anterior la tesis emitida por la autoridad judicial federal que señala:

AGRAVIOS EN LA APELACIÓN. Si la Sala de apelación consideró fundado uno de los agravios, y éste es suficiente para revocar la sentencia de primer grado, se justifica la omisión del estudio de los demás; pero si a juicio de dicha Sala ninguno de los agravios es fundado, debe examinarlos uno por uno, declarando las razones en las que se apoye para desecharlos.

Amparo civil directo 940/52. Mae Hale de Prat Ella. 16 de julio de 1952. Mayoría de tres votos. El Ministro Carlos I. Meléndez no intervino en la votación de este asunto por las razones que constan en el acta del día. Disidente: Hilario Medina. Relator: Hilario Medina.

No. Registro: 222,65

Tesis aislada

Materia(s): Laboral

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*

VII, junio de 1991

Página: 380

Por todo lo anterior, al ser fundado el agravio marcado con el punto tres que el apelante expresó e inoperantes los demás, en consecuencia, debe revocarse la sentencia definitiva apelada, cuyos puntos resolutivos quedan como más adelante se indica.

IV. Al no estar el presente asunto comprendido en alguna de las hipótesis previstas en el artículo 140 del Código procesal, no es el caso hacer condenación en costas.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se

RESUELVE:

PRIMERO. Es fundado el agravio marcado con el punto tres que el apelante expresó e inoperantes los demás; en consecuencia:

SEGUNDO. Se revoca la sentencia definitiva apelada, para quedar en los siguientes términos:

PRIMERO. Por el cambio de situación jurídica de las partes, LETICIA y EPIFANIO, a causa de su divorcio, es infundada la petición de alimentos que la actora reclamó al demandado en la controversia de alimentos intentada; en consecuencia:

SEGUNDO. Se absuelve al demandado del pago de la pensión alimenticia que la actora le reclamó con base en el vínculo matrimonial que existía al momento de la presentación de la demanda, actualmente disuelto.

TERCERO. Se dejan a salvo los derechos de las partes para que promuevan lo relativo a los alimentos para el excónyuge que los necesite en el incidente para regular las consecuencias inherentes a la disolución del matrimonio, ante el juez que dictó la sentencia de divorcio, con fundamento en el artículo 287 del Código civil en relación al 88 del Código de procedimientos civiles.

CUARTO. Quedan sin efectos las medidas provisionales ordenadas en autos, por lo que una vez que esta sentencia quede firme, gírese el oficio correspondiente al representante legal de "Servicios Profesionales al Transporte AG", S. A. de C. V., para que cancele el descuento provisional ordenado en los ingresos de EPIFANIO.

QUINTO. No se hace condena en costas.

SEXTO. Guárdese copia electrónica de la presente resolución, para los efectos del artículo 30 del Reglamento del Sistema Institucional de Archivos del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, en los términos que al efecto procede, de conformidad con el Sistema para Consultas de Resoluciones.

SÉPTIMO. En cumplimiento al Reglamento del Sistema Institucional de Archivos del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, el cual fue publicado en doce de junio del año dos mil nueve y entró en vigor el quince del mismo mes y año, se hace del conocimiento de las partes lo dispuesto por el artículo 28 del citado Reglamento, el cual a la letra dice: (se transcribe).

Por lo que se les previene para que recojan los documentos exhibidos como base de su acción a la brevedad, previa copia certificada que de los mismos obren en autos, en la inteligencia que una vez que quede firme la resolución dictada, el expediente, al ser un asunto concluido, se remitirá al archivo judicial para su resguardo.

OCTAVO. Notifíquese...

TERCERO. No se hace condena en costas en esta instancia.

CUARTO. Notifíquese y remítase testimonio de esta resolución debidamente autorizada al juzgado de su origen y, en su oportunidad, archívese el toca como asunto total y definitivamente concluido.

Así, por unanimidad de votos lo resolvieron y firman los CC. Magistrados integrantes de la Tercera Sala Familiar del H. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Manuel Díaz Infante, José Cruz Estrada y Adriana Canales Pérez, lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el artículo 45 de la Ley Orgánica de este H. Tribunal, siendo ponente la última de los nombrados, ante el C. Secretario de Acuerdos, licenciado Luis Alberto Ramírez Garcén, quien autoriza y da fe.

**MATERIA JUSTICIA
PARA ADOLESCENTES**

SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA EN JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

MAGISTRADOS

LICS. ROSA LAURA SÁNCHEZ FLORES, EUGENIO
RAMÍREZ RAMÍREZ Y SADOT JAVIER ANDRADE
MARTÍNEZ

PONENTE

MGDO. LIC. SADOT JAVIER ANDRADE MARTÍNEZ

Recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público y el Defensor particular, en contra de la resolución definitiva emitida por el delito de ROBO CALIFICADO (encontrándose el pasivo en un vehículo de transporte público, con violencia moral equiparada).

SUMARIO: DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL. EL JUZGADOR ESTÁ OBLIGADO A VELAR PORQUE EL DEFENSOR, ADEMÁS DE ACREDITAR SER LICENCIADO EN DERECHO, POSEA LOS CONOCIMIENTOS ESPECIALIZADOS EN LA MATERIA. Por mandato constitucional, conforme a lo previsto en la fracción VIII del Apartado B del artículo 20, como norma fundamental del adolescente se prevé el derecho a una defensa adecuada. No obstante, en términos de los numerales 18, párrafo quinto del ese Pacto Federal y 10, fracción IV de la Ley de Justicia para Adolescentes prescribe, además para la integración de esa de-

fensa, la especialización en la materia por quien intenta fungir como defensor del adolescente sujeto a proceso, en virtud de que se pretende acceder a un sistema que en razón de sus destinatarios, precisa que se cuente con una capacitación o instrucción multidisciplinaria sobre el sistema de procuración e impartición de justicia juvenil, contando con un perfil especial, sobre todo en cuanto al trato y actitud humanitaria hacia los adolescentes, para así estar en aptitud de ejercer la función que se les encomienda como defensores de un adolescente en conflicto con la ley, motivo por el cual y toda vez que el derecho fundamental a una defensa adecuada incide en tales aspectos y no sólo en dar oportunidad a toda persona a quien se le impute la comisión de un delito, de que sea asistida por un defensor, quien, a su vez, atendiendo a los conocimientos especializados sobre el sistema de justicia juvenil, estará en aptitud de aportar pruebas, promover medios de impugnación, exponer argumentos de derecho y utilizar los beneficios procesales que la legislación correspondiente establezca en razón de la condición etaria del justiciable, so pena de vulnerar los derechos procesales del sentenciado y generar un absoluto estado de indefensión y la consecuente reposición del procedimiento.

Visto para resolver el toca número **/2016, relativo al recurso de apelación hecho valer por el Ministerio Público y el Defensor particular, en contra de la Resolución Definitiva de 18 dieciocho de abril de 2016 dos mil dieciséis, emitida por el Juez Noveno de Justicia para Adolescentes de Proceso Escrito en la Ciudad de México, doctor Héctor González Estrada, en la causa número **/2016, por el delito de ROBO CALIFICADO (encontrándose el pasivo en un vehículo de transporte público, con violencia moral equiparada), dictada en contra del adolescente ZURIEL, quien dijo tener ... años de edad al momento del hecho, nacionalidad mexicana, instrucción primero de secundaria, originario de la Ciudad de México, soltero, ocupación empleado de limpieza. Actualmente se encuentra inter-

nado en la Comunidad de Diagnóstico Integral para Adolescentes de esta capital; por lo que procede elaborar la siguiente:

SÍNTESIS:

1. La resolución impugnada concluyó con los siguientes resolutivos:

...PRIMERO. ZURIEL es plenamente responsables (*sic*) de la comisión de la conducta tipificada como delito de ROBO CALIFICADO (por haberse cometido encontrándose la víctima en un vehículo de transporte público y a través de la violencia moral equiparada), cometido en agravio de FERMÍN y MARÍA EVA, por el que lo acusó el Ministerio Público, atento a lo expuesto en los considerandos II, III y IV, de la presente resolución.

SEGUNDO. Por tal motivo, tomando en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares de dicho adolescente enjuiciado, se considera apegado a derecho imponerle la medida de tratamiento en internamiento en centro especializado por 01 un año, 22 veintidós días, la cual deberá cumplir en el lugar que para tal efecto señale la autoridad ejecutora (Dirección General de Tratamiento para Adolescentes); con abono de la detención preventiva de que fue sujeto, a partir del día 13 trece de enero del 2016 dos mil dieciséis, fecha de su detención con motivo de la presente causa, y hasta el día en que cause ejecutoria la presente resolución; cuyo recuento queda a cargo de la autoridad judicial encargada de la vigilancia y sustanciación de la ejecución.

TERCERO. Como alternativas a la medida de internamiento, se concede al adolescente ZURIEL dos medidas en libertad, consistentes en una medida de orientación, la primera referente a la formación y adiestramiento para el trabajo y la segunda, una medida de protección referente a la libertad asistida; medidas que deberán cumplirse de manera simultánea y por el tiempo de 01 un año, 22 veintidós días; a la que se abonará el tiempo que el adolescente ha estado en internamiento con abono de la detención preventiva de que fue sujeto a partir del día 13 trece de enero del 2016 dos mil dieciséis, fecha de su detención con motivo de la presente causa,

y hasta el día en que cause ejecutoria la presente resolución. Todo lo anterior en términos de la parte final del Considerando respectivo de la presente definitiva.

CUARTO. Se condena al ZURIEL, a la reparación del daño proveniente de la conducta tipificada como delito de ROBO CALIFICADO (por haberse cometido encontrándose la víctima en un vehículo de transporte público y a través de la violencia moral equiparada), por lo que deberá restituir un teléfono celular que es de la marca Sony Ericsson, modelo Xperia Miro ST23a, color negro, con piula, chip de Movistar, memoria extraíble de 16 Gb, con un valor de mercado de \$1000.00 (un mil pesos 00/100 M.N.), y pagar la cantidad de dinero aproximada de \$600.00 (seiscientos pesos 00/100 M.N.) al ofendido FERMÍN, así como restituir una bolsa de tela, de color negra, tejida y un teléfono celular de la marca Samsung, modelo S4, color negro, con pila, chip de Telcel, sin memoria extraíble, con un tiempo de uso de un año, buen estado de conservación, con un valor de mercado de \$4,200.00 (cuatro mil doscientos pesos 00/100 M.N.) y pagar la cantidad de \$2,800.00 (dos mil ochocientos pesos 00/100 M.N.), a la ofendida MARÍA EVA, y para el supuesto de no ser posible la restitución de un teléfono celular que es de la marca Sony Ericsson, modelo Xperia Miro ST23a, color negro, con pila, chip de Movistar, memoria extraíble de 16 Gb, con un valor de mercado de \$1000.00 (un mil pesos 00/100 M.N.) propiedad del ofendido FERMÍN y una bolsa de tela, color negra, tejida y un teléfono celular de la marca Samsung modelo S4, color negro, con pila, chip de Telcel, sin memoria extraíble, con un tiempo de uso de un año, buen estado de conservación, con un valor de mercado de \$4,200.00 (cuatro mil doscientos pesos 00/100 M.N.) propiedad de la ofendida MARÍA EVA, deberá ser entrega de otros de la misma naturaleza y, de no ser posible, deberá pagar el valor de mercado de los mismos, procurándose que dicho pago provenga del propio esfuerzo del adolescente; finalmente, por lo que hace a una bolsa de tela, de color negra, tejida que no fue valuada pericialmente ni recuperada, su monto será determinable en ejecución de sentencia o, en su caso, podrá determinarse mediante convenio en ejecución de sentencia, procurándose que dicho pago provenga del propio esfuerzo del adolescente. Asimismo y sólo para el caso de que los ofendidos FERMÍN y MARÍA EVA,

representantes o derechohabientes de los mismos, en forma expresa renuncien a la reparación del daño, o no reclamen los objetos o, en su caso, la cantidad en que fueron valuados, dentro del término que marca la ley, los mismos causarán abandono y su importe se aplicará en la proporción y términos señalados por las legislaciones aplicables, de conformidad con lo establecido en la Circular CJDF 25/2014, en la que se comunica el Acuerdo General 36-04/2012, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura, que fija las bases para la atención de los asuntos relacionados con los bienes decomisados y abandonados. Por otro lado, se absuelve al adolescente ZURIEL de la reparación del posible daño moral y resarcimiento de los perjuicios que se pudieran haber ocasionado con motivo de la conducta tipificada como delito de ROBO CALIFICADO por la que resultó responsable, ello por no existir en autos elementos para acreditar su existencia ni para su cuantificación. Lo anterior en términos de lo expuesto en el Considerando VII de este fallo.

QUINTO. Hágase saber a las partes el derecho y término de 5 cinco días hábiles contados a partir del día siguiente al de la notificación, para apelar el presente fallo; lo anterior con base en el Considerando VIII de este fallo.

SEXTO. Una vez que cause ejecutoria la presente resolución, póngase al adolescente a disposición de la Autoridad Ejecutora, dentro del término de 3 tres días, tal y como lo dispone la ley, acompañado de copia certificada de la sentencia; en términos del Considerando IX de la presente determinación.

SÉPTIMO. No se deberá divulgar la identificación del adolescente, ni el nombre de sus familiares o cualquier dato que permita su identificación pública; lo anterior de conformidad al Considerando X, del presente fallo.

OCTAVO. Expídase por duplicado la presente sentencia y fórmese cuadernillo correspondiente, para que una vez que cause ejecutoria la presente definitiva, dése cumplimiento a lo ordenado por el Acuerdo General 57-27/2011, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, el día 17 diecisiete de junio de 2011, para que el Juez Oral en Materia de Justicia para Adolescentes en turno, se avoque (sic) a la vigilancia y sustanciación del presente asunto en su etapa de ejecución, hasta su total conclusión, en los términos establecidos en el Considerado XII de la presente resolu-

ción. Igualmente, remítase copia de la presente resolución a la Dirección General de Tratamiento para Adolescentes, para los efectos legales conducentes.

Noveno. Háganse las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno que se lleva en este juzgado; expídase las boletas y copias de ley, y en su oportunidad, archívese el presente asunto concluido. Notifíquese y cúmplase.

2. Inconforme con la resolución anterior, el Ministerio Público, el 22 veintidós de abril de 2016 dos mil dieciséis (fojas 434) y el Defensor particular, el 25 veinticinco del mes y año en cita (fojas 437), interpusieron recurso de apelación, mismo que fue admitido en ambos efectos, mediante proveído del 26 veintiséis del mes y año en cita (fojas 438), razón por la cual remitió a esta Sala el original de la causa.

3. En 04 cuatro de mayo de 2016 dos mil dieciséis, se presentó escrito de agravios del Ministerio Público en el que solicitó: "...se modifique el resolutivo tercero de la resolución impugnada, con base en los agravios antes esgrimidos y se niegue al adolescente medidas alternas al internamiento..." (fojas 12-32 del toca).

Por su parte, la defensora pública por escrito de 04 cuatro de mayo de 2016 dos mil dieciséis (fojas 35-38 del toca) expresó agravios en los que solicitó: "...se revoque la sentencia, con motivo de la inconformidad..."; asimismo presentó un escrito de alegatos donde solicitó: "...no gravar la situación jurídica del adolescente..." (fojas 39-43).

Una vez que se celebró la Audiencia de Vista en 04 cuatro de mayo de 2016 dos mil dieciséis, se dio cuenta con los agravios expresados por las partes, quedando el toca en estado de emitirse la presente resolución, por lo que procede elaborar las siguientes

CONSIDERACIONES:

I. Este Tribunal, de manera colegiada, resulta competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación, atentos a lo

dispuesto en los numerales 1º, 2º, fracción I y 44 Bis fracción I y último párrafo, todos los preceptos de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia de esta entidad, en virtud de que a quien se le atribuye el hecho tipificado como delito que nos ocupa es adolescente, toda vez que al momento en que se establece sucedió el hecho que nos ocupa, el sentenciado ZURIEL dijo tener ... años de edad; información que se corrobora con la copia certificada del acta de nacimiento número ..., Entidad ..., Primera Delegación, fecha de registro 29 veintinueve de marzo del 2000 dos mil, a su nombre, fecha de nacimiento ..., nombre de la madre PATRICIA (fojas 161); documental de la cual el juez se cercioró de su autenticidad mediante el oficio que recibió el día 20 veinte de enero de 2016 dos mil dieciséis, número DGRC/SSP/****/2016, suscrito por el licenciado Antonio Padierna Luna, director general del Registro Civil de esta ciudad, donde se estableció que, luego de haber realizado una exhaustiva búsqueda en los archivos y en la base de datos de dicha oficina, localizó el registro de nacimiento citado, con los mismo datos registrales (fojas 207); información que resulta eficaz para probar la edad legal del inculpado, en términos de los artículos 2º, fracción I, 3º y 20 de la Ley de Justicia para Adolescentes de esta capital.

Precisado lo anterior, procede analizar el presente recurso de apelación, teniendo por objeto lo establecido por el artículo 92 de la Ley de Justicia para Adolescentes para esta entidad y los preceptos 414, en relación al 415 del Código de procedimientos penales para esta capital, a efecto de examinar la legalidad de la resolución impugnada, para verificar si en la misma se aplicó exactamente la ley, si se alteraron los hechos, si se observaron los principios reguladores de valoración de pruebas y si se fundó y motivó correctamente; asimismo, por encontrarnos ante una apelación hecha valer por la Defensa del adolescente, se suplirán en su caso las deficiencias que se observaren en la expresión de agra-

vios; lo anterior con fundamento en lo establecido por los numerales 95 de la Ley de Justicia para Adolescentes en cita y 415 del Código adjetivo citado.

Ahora bien, toda vez que de igual forma la Representante Social interpuso recurso de apelación en contra de la resolución que nos ocupa, cabe destacar que su objeto se desprende del contenido del artículo 92 de la Ley de Justicia para Adolescentes aludida, aplicando supletoriamente los preceptos 414, en relación al 415 del Código de procedimientos penales para esta ciudad, respecto del estricto estudio de su inconformidad al ser un órgano técnico, empero, procede la suplencia de la deficiencia de los agravios de la Fiscalía, únicamente en caso de afectación a los derechos humanos de las víctimas y solo vinculado a que no se transgredan sus derechos fundamentales que permitan su efectivo acceso a la justicia, “tutela judicial”, en respeto a los principios de igualdad e imparcialidad, ante la bilateralidad del sistema, toda vez que se reconoce que su interés fue lesionado por el hecho criminal y, por lo tanto, tiene derecho a reclamarla, por lo que la actuación de la autoridad debe dar estricto cumplimiento al principio contradictorio y de igualdad procesal; lo anterior, tal y como se prevé en los numerales 1° y 20, apartados A y C de nuestro Pacto Federal, que contemplan que toda persona gozará de los derechos humanos, de ahí que se incluyan, asimismo, los derechos de las víctimas, dado que en su relación con el artículo 133 constitucional impone la obligación de aplicar los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 217 doscientos diecisiete A (III), de 10 diez de diciembre de 1948 mil novecientos cuarenta y ocho) que señala en sus artículos 7° “... Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley... Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrin-

ja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación...”; 8° “...Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley...” y 10° “...Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia...”; el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (ratificado por México el 24 veinticuatro de marzo de 1981 mil novecientos ochenta y uno, con decreto promulgatorio de fecha 22 veintidós de mayo de 1981 mil novecientos ochenta y uno) en sus artículos 14°: “...Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia...” y 17° “...1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación... 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques...”; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto San José, Costa Rica” (aprobada por la Cámara de Senadores el 18 dieciocho de diciembre de 1980 mil novecientos ochenta, con decreto promulgatorio de 30 treinta de marzo de 1981 mil novecientos ochenta y uno) en sus artículos 1° prevé: “Obligación de respetar los derechos... 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...”; 8° “Garantías Judiciales... 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obli-

gaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...”; 25° “...Igualdad ante la Ley... 1. 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... 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.” y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (aprobada por la 9ª Conferencia Internacional Americana de 1948 mil novecientos cuarenta y ocho, celebrada en Bogotá, Colombia), en su artículo II relativo a que: “...Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna...”; instrumentos que son de aplicación obligatoria en términos de los numerales 26°: “... Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe...” y 27° “...1. Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado...” de la Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales (documento aprobado por la Cámara de Senadores el 11 once de diciembre de 1987 mil novecientos ochenta y siete, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 11 once del mes de enero del año 1988 mil novecientos ochenta y ocho).

En efecto, la institución del Ministerio Público tiene como función fundamental la de representar los derechos de la parte ofendida, acorde

a lo establecido en los numerales 20, apartado C, fracción IV: "...En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño...", de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; el 3º: "...Corresponde al Ministerio Público: IV. "...Interponer los recursos que señala la ley...", así como el 9º Bis XIV. "...Solicitar la reparación del daño..." del Código procesal en cita y el 2º: "...La Institución del Ministerio Público en el Distrito Federal... tendrá las siguientes atribuciones... VI. ...Proporcionar atención a los denunciantes y a las víctimas del delito, facilitar su coadyuvancia, tanto en la averiguación previa como en el proceso, protegiendo en todo momento sus derechos e intereses de acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los instrumentos internacionales..." y 12. "...II. Proporcionar orientación, asesoría y representación legal a los denunciantes y víctimas del delito, así como propiciar su eficaz coadyuvancia en las diversas etapas del procedimiento penal..." y III. "...Promover que se garantice y haga efectiva la reparación del daño en los procesos penales, de justicia para adolescentes...", de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia de esta capital; amén de lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley General de Víctimas.

Por lo que al reconocer que la función del Ministerio Público, en su carácter de representante social, es actuar en representación de aquellos cuyos derechos se vean afectados de forma ilegítima por un evento delictivo o en la tramitación procesal; en consecuencia, dado que nos encontramos ante un recurso hecho valer por éste, en la especie, procederá la suplencia de sus agravios si se apreciaran violaciones a derechos fundamentales de las víctimas, ya que aun y cuando los preceptos 95 de la citada Ley de Adolescentes y 415 del Código adjetivo antes invocado, establecen que la Sala sólo deberá suplir las deficiencias en la expresión de agravios cuando el recurrente sea el adolescente o su defensor, no obstante, de encontrarnos en el supuesto señalado y, en

caso de existir deficiencias ministeriales en la expresión de agravios, que impliquen transgresión de los derechos humanos de la víctima, procederá la suplencia no solo respecto del procesado, sino también con relación al agraviado por el hecho y, por ende, a su representante oficial, para que estén en igualdad procesal atendiendo a las disposiciones constitucionales y convencionales aplicables citadas, considerando que en el escenario jurídico, que hoy es derecho positivo en nuestro país, la suplencia se torna absoluta si hubiere ausencia de motivos de inconformidad cuando se tuvieren que subsanar de oficio posibles violaciones a derechos fundamentales, sin subrogarse en el papel del defensor, como incluso así lo ha sostenido el máximo Tribunal del país en la contradicción de tesis 412/2010, entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materia Penal y Administrativa del Décimo Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en materias Penal y Administrativa del Décimo Sexto Circuito, cuyo rubro dice a la letra: “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL ÓRGANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, EN SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, DEBE CONSIDERAR TODOS LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSOR EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS, O EN EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS TENDENTES A DESVIRTUAR LAS RAZONES QUE MOTIVARON SU DICTADO, AUN CUANDO NO SE HAYAN PLANTEADO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE”.

Criterio por el cual se atiende al derecho como un instrumento evolutivo que no puede permanecer estático ante los cambios de la sociedad, de manera que el significado de justicia, en su acepción elemental de *dar a cada quien lo que le pertenece*, debe de ser moldeado de tal forma que permita aplicar el derecho, no en sentido estricto, sino con un enfoque integral e incluyente acorde con los tiempos que se viven, máxime dada la entrada en vigor del nuevo marco constitucional de los derechos humanos que resguardan los artículos 1º y 20, apartado C, de nuestro Pacto Federal; consideraciones por las cuales resulta legalmente procedente, en materia penal, que tanto el denunciante como

el inculpado tengan (ya sea por sí o a través de sus representantes), el mismo derecho a efecto de equilibrar la situación jurídica con que contienden, garantía judicial que implica la bilateralidad del sistema así como la existencia de otras garantías judiciales genéricas, *comunes* para la víctima y el inculpado (*igualdad ante los tribunales, acceso a la justicia y defensa en juicio e imparcialidad e independencia de los jueces*), lo cual exige que tanto para la víctima que reclama la investigación y juicio, como el imputado a quien la autoridad está obligada a garantizarle durante el proceso penal un trato justo e igual, con irrestricto respeto a su derecho fundamental a un debido proceso, cualquiera que sea su condición personal, dado que no puede justificarse que al amparo de éstas pudieran darse privilegios, o realizar discriminación de cualquier naturaleza, ni durante el proceso ni en la decisión final, por lo que cualquiera que sea el veredicto deberá ser equitativo e imparcial y fundarse solamente en la prueba y en la ley, lo cual exige que no se hagan excepciones personales respecto a la formación o la prosecución de las causas penales; tampoco se admite un tratamiento diferencial (ni mejor ni peor) de las víctimas, derecho humano previsto en el numeral 17 de nuestro Pacto Federal, apartados 1º, 4º, 5º, 6º, inciso a) y d) de la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General en su Resolución 40/30, de 29 veintinueve de noviembre de 1985 mil novecientos ochenta y cinco; así como las fracciones IV y XVIII del artículo 11º de la Ley de Atención y Apoyo a las Víctimas del Delito para esta entidad; ordenamientos que son aplicables por este Tribunal en el asunto planteado, control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, ante una interpretación conforme en sentido amplio, al reconocerse en los instrumentos internacionales en cita el derecho humano de la víctima a una efectiva tutela judicial; determinación que se apoya en el criterio sustentado por sentencia de 23 veintitrés de noviembre de 2009

dos mil nueve, pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en *el caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, en su párrafo 339 donde se estableció:

...En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. *Pero 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, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.* En otras palabras, 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...

Asimismo, resultan aplicables los criterios sustentados por el Pleno y Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal que a la letra señalan:

PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO* EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: *a)* Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país —al igual que

todas las demás autoridades del Estado Mexicano—, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; *b*) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, *c*) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte. 10a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1; Pág. 552.

PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO* EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. El mecanismo para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: *a*) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos, así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; *b*) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; *c*) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y *d*) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte. 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XXII, julio de 2013, Tomo 1; Pág. 556.

DERECHOS HUMANOS. INTERPRETACIÓN CONFORME, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 1º DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El segundo párrafo del precepto citado, reformado mediante decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011, establece que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (principio pro persona). Ahora bien, dicho mandato implica que una ley no puede declararse nula cuando pueda interpretarse en consonancia con la Constitución y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, dada su presunción de constitucionalidad y convencionalidad. Esto es, tal consonancia consiste en que la ley permite una interpretación compatible con los contenidos de los referidos materiales normativos a partir de su delimitación mediante los pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los criterios —obligatorios cuando el Estado Mexicano fue parte y orientadores en el caso contrario— de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro XXII, julio de 2013, Tomo 1; Pág. 556.

En efecto, el cumplimiento al principio de igualdad garantiza a la víctima una efectiva asesoría y representación técnica, a fin de lograr una decisión jurisdiccional que reconozca el interés que defiende, haciéndolo prevalecer sobre el del contrario, en irrestricto respeto al principio contradictorio, el cual exige no sólo la existencia de la imputación de un hecho delictivo cuya hipótesis origina el proceso y la oportunidad de refutarla, sino además requiere reconocer al acusador, al imputado y su defensor, iguales atribuciones para incorporar y producir sus pruebas en juicio a fin de sustentar sus respectivas posturas, con lo cual se garantiza que ambos tengan la misma oportunidad para intentar una decisión judicial que reconozca el interés que cada uno defiende; por ende, resulta aplicable la contradicción de tesis número 163/2012, pronunciada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuyo rubro establece:

SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA PENAL. OPERA EN FAVOR DE LA VÍCTIMA U DENUNCIANTE POR EL DELITO, CONFORME AL MARCO CONSTITUCIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS QUE RESGUARDAN LOS ARTÍCULOS 20, APARTADO B Y 1º. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, NO OBSTANTE QUE EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO, LA PREVEA SÓLO EN BENEFICIO DEL REO. La posibilidad de suplir la queja deficiente en favor de la víctima u denunciante por el delito representa un cambio trascendental a la cultura jurídica preservada en nuestro país desde que se instauró este principio en el juicio de amparo; sin embargo, la práctica jurisdiccional demuestra que en varios asuntos se violan derechos fundamentales en perjuicio de esos sujetos, por lo que es necesario que acudan al amparo solicitando la justicia que no han podido encontrar en las instancias naturales del procedimiento penal. Ahora bien, la labor jurisdiccional cotidiana y las diversas reformas constitucionales y legales enseñan que el derecho es un instrumento evolutivo que no puede permanecer estático ante los cambios de la sociedad, de manera que el significado de justicia, en su acepción elemental de dar a cada quien lo que le pertenece, debe ser moldeado de tal forma que permita aplicar el derecho, no en sentido estricto, sino con un enfoque integral e incluyente acorde con los tiempos que se viven, razón por la cual esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, a partir de la Novena Época del *Semanario Judicial de la Federación*, ha evolucionado significativamente respecto a la visión protectora del denunciante; muestra de ello son los diversos y variados criterios relevantes con marcada mejora en el rubro de acceso pleno a la justicia, esto es, la jurisprudencia se erige como el medio conductor que actualiza las disposiciones de la ley reglamentaria y evita que el derecho positivo caiga en desuso. Así, el modelo de juicio de amparo legalista y rígido, que impone el principio de estricto derecho, ha perdido vigencia para el afectado, en virtud de que actualmente el artículo 20, apartados A y B, de la Constitución Federal, coloca en un mismo plano los derechos del acusado y los de la víctima u denunciante; además, porque el segundo párrafo del numeral 1o. constitucional exige que las normas relativas a los derechos humanos se interpreten de conformidad con la propia Carta Magna y con los tratados internacionales de los que México es parte, de forma que favorezca ampliamente a las

personas, lo que se traduce en la obligación de analizar el contenido y alcance de tales derechos a partir del principio pro persona. *Bajo esa línea argumentativa, se concluye que el artículo 76 Bis, fracción II, de la Ley de Amparo, que autoriza la suplencia de la queja deficiente sólo en favor del reo, no corresponde a la realidad constitucional y social de nuestra Nación, pues quedó rebasado por la transformación de los derechos humanos; por lo que debe afirmarse que el espíritu del poder reformador que dio vida a dicho precepto y fracción, ha perdido su asidero constitucional y, por ende, esta Primera Sala determina que tal institución se extiende en pro de la víctima u denunciante por el delito, lo que representa un paso más hacia el fin primordial para el que fue instituido el juicio de control constitucional, esto es, la búsqueda de la justicia.* Contradicción de tesis 163/2012. Entre las sustentadas por el Quinto y el Noveno Tribunales Colegiados, ambos en Materia Penal del Primer Circuito.

Es menester precisar, que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima no comprende necesariamente obtener una decisión judicial acorde con las pretensiones formuladas por el sujeto de derecho que lo solicita o peticiona, sino que implica la obligación que tiene el Juez a dictar una resolución conforme a derecho, siempre cumpliendo con los requisitos procesales mínimos para ello; es decir, este derecho supone obtener una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas por la víctima ante el órgano jurisdiccional respectivo, *siempre que se utilicen las vías procesales adecuadas, sin que necesariamente tal decisión deba ser favorable al promovente.*

II. Sin entrar al análisis de fondo del presente asunto, únicamente de la revisión de las constancias que integran la causa **/2016 instruida en contra del adolescente ZURIEL, por la comisión del delito de ROBO CALIFICADO, se advierte que el 22 veintidós de enero del año en curso, el juez de la causa, previa petición de la representante legal PATRICIA, tuvo como designados como defensores particulares del adolescente inculcado a los licenciados Ruth González Alcántara, Roberto Osorio

Jácome y Silvia Segura Torres y como representante común al segundo de los citados, imponiéndoles únicamente la obligación de acreditar que cuentan con la cédula profesional correspondiente en términos de la Ley reglamentaria del artículo 5° constitucional, para que aceptaran y protestaran el cargo, lo cual tuvo verificativo ese mismo día respecto de la licenciada Ruth González Alcántara y el día 09 nueve febrero del presente año por el representante común de la Defensa (fojas 221, 223, 261 y 263), por lo que durante todo el desarrollo procesal posterior a tales fechas, dichos profesionistas intervinieron con la calidad reconocida por el juez de la causa.

Puntualizado lo anterior, se advierte que la actuación del natural transgredió el derecho fundamental del adolescente a una *adecuada defensa*, previsto en la fracción VIII del apartado B del artículo 20 constitucional, toda vez que de acuerdo a las constancias precisadas se advierte que no requirió a los profesionistas designados como defensores particulares cumplieran con la especialización en la materia que nos ocupa, tal y como lo requieren los numerales 18, párrafo quinto del Pacto Federal y 10, fracción IV de la Ley especializada de la materia; lo anterior a efecto de que demostraran que contaban no solo con conocimientos en Derecho, sino también fueran especializados como constitucionalmente se prevé por el Sistema de Justicia para Adolescentes y así proveer una *defensa adecuada*, pues ello implica no solo que la asesoría o asistencia legal sea proporcionada por una persona que no únicamente posea los conocimientos técnicos en Derecho, sino también aquellos que sean requeridos legalmente para que se actúe de manera diligente dentro del Sistema de Justicia Juvenil en el que la Defensa particular designada por la representante legal del menor pretendía intervenir.

Lo anterior es así, toda vez que los licenciados Roberto Osorio Jácome y Ruth González Alcántara, únicamente exhibieron ante el Juez sus

respectivas cédulas profesionales, las cuales si bien evidencian que son expertos en derecho, empero en la especie, se pretende acceder a un sistema que en razón de sus destinatarios, precisa que se cuente con una capacitación o instrucción multidisciplinaria sobre el sistema de procuración e impartición de justicia juvenil, contando con un perfil especial, sobre todo en cuanto al trato y actitud humanitaria hacia los adolescentes, para así estar en aptitud de ejercer la función que se les pretendía encomendar como defensores de un adolescente en conflicto con la ley, motivo por el cual y toda vez que el derecho fundamental a una *defensa adecuada*, incide en tales aspectos y no solo en dar oportunidad a toda persona a quien se le impute la comisión de un delito, de que sea asistida por un defensor, quien, a su vez, atendiendo a los conocimientos especializados sobre el sistema de justicia juvenil, estará en aptitud de aportar pruebas, promover medios de impugnación, exponer argumentos de derecho y utilizar los beneficios procesales que la legislación correspondiente establezca en razón de la condición etaria del justiciable; al efecto, así lo ha sostenido por similitud nuestro máximo tribunal en diversos criterios emitidos, cuyos rubros son: “DEFENSA ADECUADA EN EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. EXIGE QUE LA CALIDAD DE DEFENSOR DE OFICIO ESPECIALIZADO DE LA PERSONA QUE ASISTIÓ A UN ADOLESCENTE IMPUTADO EN SU DECLARACIÓN MINISTERIAL QUEDE PLENAMENTE ACREDITADA”, con datos de localización: Época: Décima Época, Registro: 2010349, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCCXXIX/2015 (10a.), Página: 965” y “DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. LA FORMA DE GARANTIZAR EL EJERCICIO EFICAZ DE ESTE DERECHO HUMANO SE ACTUALIZA CUANDO EL IMPUTADO, EN TODAS LAS ETAPAS PROCEDIMENTALES EN LAS QUE INTERVIENE, CUENTA CON LA ASISTENCIA JURÍDICA DE UN DEFENSOR QUE ES PROFESIONISTA EN DERECHO”, con datos de localización: Décima Época, Registro: 2009005, Instancia:

Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 18, mayo de 2015, Tomo I, Materia(s): Constitucional, Penal, Tesis: 1a./J. 26/2015 (10a.), Página: 240.

De ahí que, evidentemente, con su actuación el juzgador afectó la esfera de derechos del adolescente ZURIEL vinculada a su interés superior, así como a una adecuada y efectiva defensa, al no verificar que contara con la asistencia de un profesionista en derecho que no solo acredite sus conocimientos jurídicos sobre el sistema penal, sino además los técnicos especializados en la materia previsto por la fracción V del apartado A y la fracción VIII del apartado B del artículo 20 constitucional en relación al 18, párrafos quinto y sexto de nuestro máximo ordenamiento, así como en los artículos 2º, fracción IV y 11, fracción IV, de la Ley de Justicia para Adolescentes del Distrito Federal, derecho que de igual forma se encuentra establecido en los diversos tratados internacionales como son: la Convención sobre los Derechos del Niño que en su artículo 37, inciso *d*), “los estados partes velarán porque: “... todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y *otra asistencia adecuada...*”; artículo 40, apartado 2, inciso *b*), subincisos *ii*): “...Artículo 40... ...2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:*b*) Que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente: ...*ii*) Que será dirimida sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que *dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa...*”.

En esta tesitura, como se hace evidente, no basta con los mecanismos legales, procedimientos e instituciones que garanticen tales derechos, sino que al ser precisamente una adecuada defensa y asesoría la que

torna operativas a todas las demás garantías, ello no se logra si evidentemente se falla en tal rubro, ya que a falta de un defensor especializado que tenga la capacidad técnica para asesorar y apreciar lo que jurídicamente es conveniente para el imputado, a fin de proporcionar una real y efectiva asistencia legal que le permita estar en posibilidad de hacer frente a la imputación formulada en su contra, desde luego se privó al justiciable de su derecho a que contara con una defensa adecuada, en tanto que en cada intervención de un órgano de defensa carente de especialización se vulneraron derechos del justiciable al dejar de tomar en consideración que la garantía constitucional de que a toda persona a quien se atribuya un injusto, no se le imponga consecuencia jurídica alguna sin el *debido proceso en el que cuente con una defensa adecuada*.

Así las cosas, ante una inadecuada interpretación y aplicación del interés superior del adolescente por el juzgador original, se vulneraron los derechos procesales del sentenciado, lo cual tuvo como consecuencia que se le dejara en absoluto estado de indefensión, pese a que no solo el juzgador desatendió tal aspecto, sino incluso las partes ante su pasividad, pero siendo el primero garante de los derechos del adolescente ZURIEL, debió tomar las medidas pertinentes para ello, por tanto, este Tribunal, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 1º constitucional, a efecto de no permitir que se violenten derechos fundamentales del justiciable a una *debida defensa* y representación adecuada, procede ordenar la reposición del procedimiento a efecto de que:

- 1) Se declare nulo el auto de 22 veintidós de enero de 2016 dos mil dieciséis, emitido por el Juez Noveno de Justicia para Adolescentes de Proceso Escrito de esta ciudad (fojas 353 vuelta a 355 vuelta), relativo al nombramiento de la licenciada Ruth González Alcántara, como Defensora particular del adolescente, toda vez que el original no verificó, ni exigió la especialización a los profesionistas en cita a efecto de que la

acreditaran con documentación apta y pertinente; en consecuencia, se deja insubsistente todo lo actuado posteriormente, a efecto de regularizar el proceso y, en consecuencia, dése vista al adolescente para que designe a sus expensas, por sí o por su representante legal, a un defensor privado, con cédula profesional que lo acredite como licenciado en Derecho para que lo asista jurídicamente, el cual deberá acreditar que cuenta con los conocimientos acreditados en la materia o, en su caso, sea asesorado por el defensor público especializado ante el órgano jurisdiccional; sin embargo, si así lo desea los licenciados Ruth González Alcántara y Roberto Osorio Jácome podrán coadyuvar con el defensor especializado en la materia que asista al justiciable durante la tramitación del proceso instaurado en su contra hasta su total conclusión, lo anterior sin que la nueva resolución que emita el original pueda resultar más gravosa a la que emitió; lo anterior, con fundamento en el principio *non reformatio in peius*, previsto en el numeral 427 de la Ley adjetiva penal.

Una vez que dé cumplimiento a tal determinación, deberá informarlo de manera inmediata a esta Sala.

En mérito de lo expuesto, con fundamento en el quinto párrafo del artículo 122 constitucional, así como 76 del Estatuto de Gobierno de esta capital, 44 bis de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia de esta entidad, se

RESUELVE:

PRIMERO. En términos de lo expuesto en las consideraciones bajo el rubro II de esta ejecutoria se ordena la reposición del procedimiento en la causa **/2016 seguida en contra del adolescente ZURIEL por la comisión del delito de ROBO CALIFICADO (encontrándose el pasivo en un vehículo de transporte público, con violencia moral equiparada) en el Juzgado Noveno para Adolescentes de Proceso Escrito de la Ciudad de México.

SEGUNDO. Notifíquese, remítase copia autorizada de la presente resolución y, en su oportunidad, archívese el presente toca como asunto concluido.

Así, por unanimidad de votos, lo resolvieron los integrantes de la Segunda Sala de Justicia para Adolescentes del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, magistrados Rosa Laura Sánchez Flores, Eugenio Ramírez Ramírez y Sadot Javier Andrade Martínez, siendo ponente el último de los nombrados, quienes firman ante la Secretaria de Acuerdos, con quien actúan, licenciada Elizabeth Isela Ortiz Guillén, quien autoriza y da fe.

SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA EN JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

MAGISTRADOS

ROSA LAURA SÁNCHEZ FLORES, EUGENIO RAMÍREZ
RAMÍREZ Y SADOT JAVIER ANDRADE MARTÍNEZ

PONENTE

MGDO. SADOT JAVIER ANDRADE MARTÍNEZ

Recurso de apelación hecho valer por el defensor público, en contra de la resolución incidental emitida en la causa incoada por el delito de HOMICIDIO (al que prive de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta relación) CALIFICADO (encontrándose el pasivo inerte y el activo armado).

SUMARIO: PLAZO RAZONABLE EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO PENAL EN MATERIA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. CONTENIDO DEL. El derecho fundamental al plazo razonable para la tramitación del proceso penal tutela el efectivo acceso a la justicia del adolescente para que sea juzgado mediante un procedimiento reglado, en el cual se observen una serie de principios y garantías, cuya finalidad última es alcanzar la justicia y evitar la tardanza injustificada de la autoridad para llegar a la solución de una controversia por la vía procesal, por ello, éste incluye al derecho fundamental

de defensa, igualdad de armas, contradicción, publicidad, celeridad y presunción de inocencia, toda vez que se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana, pues impide que los encausados permanezcan largo tiempo en detención y asegura que ésta se decida prontamente.

PLAZO RAZONABLE EN MATERIA DE JUSTICIA JUVENIL. PARA SU EVALUACIÓN DEBEN TOMARSE EN CUENTA FACTORES DISTINTOS AL CRONOLÓGICO, COMO EL ANÁLISIS GLOBAL DEL PROCESO PENAL, EL CONTEXTO Y CARACTERÍSTICAS PROPIAS. En tratándose de justicia juvenil, la tramitación del proceso debe ser por el *plazo más breve posible*, como así lo prevé el artículo 37, inciso *b*), de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone: "...Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizara tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda...". Lo anterior, dada las graves consecuencias para el desarrollo personal, social y familiar que implica someter a un adolescente a un proceso judicial con restricción de su libertad personal; admitiendo como únicas excepciones para su prolongación, las circunstancias relativas a que durante el plazo de la instrucción, hasta que se dicte resolución definitiva y firme, se verifique: *a*) una actividad procesal pertinente del acusado, *b*) los actos procesales recabados sean en beneficio del interesado y *c*) cuando exista reticencia por parte de la defensa para concluir el proceso. Aspectos que se actualizaron en el presente caso, pues contrario a lo que argumenta la defensa, para la evaluación del plazo razonable deben tomarse en cuenta factores distintos al cronológico; esto es, el plazo razonable de duración del proceso no es un plazo en sentido abstracto que deba ser medido en función de años, meses, semanas, días u horas; más bien se trata de una pauta interpretativa abierta que permite evaluar dicha razonabilidad, caso por caso, en función al análisis global del proceso penal, de su contexto y características propias, así como de una serie de elementos establecidos por la jurisprudencia internacional, la cual pone de manifiesto que la tutela al debido proceso no es la celeridad del mismo,

sino la correcta administración de justicia, dentro de un marco donde el proceso se desarrolle sin anomalías injustificadas o arbitrarias.

En la Ciudad de México, 6 seis de abril del 2016 dos mil dieciséis.

Visto para resolver el toca número **/2016, relativo al recurso de apelación hecho valer por el Defensor Público, en contra de la resolución incidental de 08 ocho de marzo de 2016 dos mil dieciséis, emitida por el Juez Sexto para Adolescentes de Proceso Escrito de la Ciudad de México, maestro José Guadalupe Flores Suárez, en la causa número **/2014, incoada por el delito de HOMICIDIO (al que prive de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta relación) CALIFICADO (encontrándose el pasivo inerme y el activo armado), en contra del adolescente GUILLERMO IGNACIO, quien actualmente se encuentra internado en la Comunidad de Tratamiento Especializado para Adolescentes “San Fernando” de la Ciudad de México; por lo que procede elaborar la siguiente

SÍNTESIS:

1. La resolución recurrida concluyó en los siguientes términos:

...PRIMERO. No es procedente en el incidente no especificado tramitado, la imposición de la libertad al adolescente GUILLERMO IGNACIO, en razón de lo expuesto, fundado y motivado en la presente resolución, debiendo continuar la tramitación de su proceso de investigación de una posible comisión de tortura en su contra, en internamiento.

SEGUNDO. Háganse las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno que se lleva en este Juzgado.

TERCERO. Toda vez que ya se ha resuelto el presente incidente agréguese el presente cuadernillo a su causa original...

2. Inconforme con la resolución anterior, el Defensor Público del adolescente en 09 nueve de marzo de 2016 dos mil dieciséis, interpuso el recurso de apelación (fojas 259); fue admitido en el efecto devolutivo por auto de fecha 14 catorce del mismo mes y año en cita (foja 278), razón por la cual se remitió a esta Sala el testimonio correspondiente.

3. Se recibieron 02 dos escritos; el primero en 16 dieciséis de marzo de 2016 dos mil dieciséis, mediante el cual el Representante Social solicitó "...se confirme la resolución incidental que niega la libertad del adolescente de 08 de marzo del 2016 dos mil dieciséis..." (foja 05 del toca) y el segundo, el 29 veintinueve del mismo mes y año en cita, a través del cual el Defensor Público expresó agravios en los que solicitó "... se revoque la resolución incidental motivo de inconformidad..." (fojas 20-25 del toca).

4. Celebrada la Audiencia de Vista el 29 veintinueve de marzo de 2016 dos mil dieciséis, se dio cuenta con los agravios expresados por la Defensa, quedando el toca en estado de emitirse la presente resolución, por lo que procede elaborar las siguientes

CONSIDERACIONES:

I. Este Tribunal, de manera colegiada, resulta competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación, atentos a lo dispuesto en los numerales 1º, 2º fracción I y 44 Bis, fracción I y último párrafo, todos los artículos de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia para esta entidad, en virtud de que a quien se le atribuye un hecho tipificado como delito es un adolescente, toda vez que al momento en que sucedió el evento GUILLERMO IGNACIO señaló que contaba con ... años de edad, información que se corrobora con la copia certificada del acta de nacimiento número ..., Entidad ..., ... Delegación, con fecha de registro ... de febrero de ..., a su nombre, con fecha de nacimiento ... de mayo de ..., nombre de los padres GUILLERMO y FORTINA, sus-

crita por el Juez de la Oficina Central del Registro Civil de la Ciudad de México, licenciado Héctor Maldonado San Germán (foja 38 del tomo I); documental de la cual el juez se cercioró de su autenticidad mediante el oficio número DGRC/SSP/****/2014, recibido el 23 veintitrés de junio de 2014 dos mil catorce, suscrito por José Antonio Roa Flores, subdirector de Servicios al Público de la Dirección General del Registro Civil de la Ciudad de México, donde se establece que una vez realizada una exhaustiva búsqueda en los archivos y en la base de datos de la Oficina Central, se localizó el registro del nacimiento citado, anexando copia debidamente certificada (fojas 128-129 del tomo II); información que resulta pertinente y apta para determinar la edad legal del adolescente, en términos de los artículos 2o., fracción I, 3o. y 20 de la Ley de Justicia para Adolescentes para esta capital.

Puntualizado lo anterior, procede analizar el presente recurso de apelación, cuyo objeto se desprende del contenido del artículo 92 de la Ley de Justicia para Adolescentes aludida y aplicando supletoriamente los preceptos 414, en relación al 415 del Código de procedimientos penales para esta entidad, de ahí que este Tribunal se aboque a examinar la legalidad de la resolución impugnada, para verificar si en la misma se aplicó exactamente la ley, si se alteraron los hechos, si se observaron los principios reguladores de las medidas cautelares y de valoración de pruebas, así como si tal decisión se fundó y motivó correctamente; cabe señalar, que por encontrarnos ante una apelación hecha valer por la Defensa, se suplirán en su caso las deficiencias que se observaren en la expresión de sus agravios; lo anterior con fundamento en los numerales 95 de la Ley de Justicia para Adolescentes para esta entidad y 415 del Código adjetivo penal para esta capital.

II. Analizadas que fueron las constancias que obran en autos, esta Alzada determina que, a efecto de estar en aptitud de resolver sobre la impugnación hecha valer por la Defensa del adolescente GUILLERMO

IGNACIO, en contra de la determinación del original de que el inculpa-
do debe continuar en internamiento durante la tramitación del proceso
de investigación de la posible comisión de tortura que el mismo alegó;
es menester hacer las siguientes precisiones:

1. En 04 cuatro de junio de 2014 dos mil catorce, a las 18:20 dieciocho
horas con veinte minutos, el Ministerio Público ejercitó acción de remi-
sión en la investigación número FCH/CUH-7/T1/*****/14-06, en con-
tra del adolescente GUILLERMO IGNACIO, por la probable comisión
del delito de HOMICIDIO CALIFICADO (al que priva de la vida a su
ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta rela-
ción) (ventaja encontrándose el pasivo inerme y el activo armado), pre-
visto en los numerales 123, párrafo único, que establece: “Al que priva
de la vida a otro...”; en relación al 124, 125, párrafo único (al que priva
de la vida a su ascendiente consanguíneo en línea recta con conocimien-
to de esa relación), 138, párrafo inicial, fracción I “...hipótesis de venta-
ja...”, inciso *d*) (cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado) de
la Ley sustantiva penal para esta capital, toda vez que planteó que los
elementos de prueba que recabó durante la investigación, resultaban
aptos y suficientes para acreditar que el día 02 dos de junio de 2014 dos
mil catorce, a las 20:30 veinte horas con treinta minutos, el adolescente
GUILLERMO IGNACIO privó de la vida a FORTINA GUILLERMINA
(madre), en el interior de su departamento ubicado en el inmueble de
la calle Tlaxcala, número ..., interior ..., en la colonia Roma Sur, delega-
ción Cuauhtémoc, al asestarle diversos golpes con un instrumento pun-
zocortante, ocasionándole entre otras lesiones, las penetrantes de tórax
y abdomen, por las cuales falleció, de acuerdo al protocolo de necropsia
(fojas 401-402 del tomo I).

2. El 05 cinco de junio de 2014 dos mil catorce, a la 01:10 pm, una
horas con diez minutos, el original recibió la remisión del Ministerio
Público; ordenó la práctica de las diligencias correspondientes, califi-

có de legal la detención del adolescente al actualizarse la hipótesis de flagrancia; asimismo, recabó la declaración inicial del inculcado y desahogó las pruebas que le fueron solicitadas por la Defensa durante la duplicidad del plazo constitucional (fojas 404-413 del tomo I).

3. El 10 diez de junio de 2014 dos mil catorce, el juez resolvió la situación jurídica del inculcado en términos de los numerales 19 constitucional y 23 de la Ley de la materia; ordenó la apertura de proceso en su contra con restricción de la libertad, por la comisión del delito en cita (fojas 01-35 del tomo II).

4. En 08 ocho de octubre de 2014 dos mil catorce, el original resolvió en definitiva que el adolescente GUILLERMO IGNACIO era plenamente responsable de la comisión del delito de HOMICIDIO CALIFICADO (al haberse cometido con ventaja (encontrándose el pasivo inerme y el activo armado) y por la calidad específica del pasivo (al que prive de la vida a su ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esa relación), en agravio de FORTINA GUILLERMINA y le impuso una medida de internamiento por 04 cuatro años, 04 cuatro meses, 11 once días, sin medidas alternas; asimismo lo condenó a la reparación del daño a favor GUILLERMO (fojas 106-144 del tomo III).

5. El 06 seis de noviembre de 2014 dos mil catorce, el Defensor Particular presentó recurso de apelación que este Tribunal de Alzada resolvió en el toca de apelación número ***/2014, en el que por mayoría de votos de los magistrados Elizabeth Isela Ortiz Guillén, por Ministerio de Ley, y Eugenio Ramírez Ramírez, se ordenó la reposición del procedimiento, quedó insubsistente el fallo analizado, así como la última parte del auto de 23 veintitrés de septiembre de 2014 dos mil catorce, donde se declaró cerrada la instrucción y las actuaciones subsecuentes al mismo, a efecto de que se recabara el dictamen de psiquiatría al adolescente GUILLERMO IGNACIO y el cual fue solicitado por la Defensa (fojas 159-165 del tomo III).

6. En 07 siete de noviembre de 2014 dos mil catorce, el original recibió el oficio número 1461 mil cuatrocientos sesenta y uno con la citada ejecutoria de la Alzada, e inmediatamente ordenó la práctica de las diligencias necesarias para su cumplimiento (fojas 158-170 del tomo III); por lo cual, el 08 ocho y 11 once de diciembre del año en cita, el doctor Eduardo Arroyo García, director del Hospital Psiquiátrico Infantil “Doctor Juan N. Navarro” remitió las valoraciones correspondientes (fojas 193-194 y 198-200 tomo III); en consecuencia, por auto de fecha 17 diecisiete de diciembre de 2014 dos mil catorce, se ordenó el cierre de instrucción (fojas 209-210 del tomo III).

7. El 06 seis de enero de 2015 dos mil quince, el juez resolvió en definitiva que el adolescente GUILLERMO IGNACIO era plenamente responsable de la comisión del delito de HOMICIDIO CALIFICADO (con ventaja (encontrándose el pasivo inerme y el activo armado) y por la calidad específica del pasivo (al que priva de la vida a su ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esa relación) y, en consecuencia, le impuso una medida en internamiento por 04 cuatro años, 04 cuatro meses, 11 once días, sin medidas alternas al internamiento, así como lo condenó a la reparación del daño a favor de GUILLERMO en cuanto a los gastos funerarios y a favor de quien acreditara ser legítimo beneficiario de la occisa respecto de la reparación del daño moral (*sic*) (fojas 275-313 del tomo III).

8. El 03 tres de febrero de 2015 dos mil quince, con motivo del recurso de apelación planteado por el Defensor Particular del adolescente, en contra de la resolución citada, esta Alzada resolvió en el toca de apelación ***/2014 Bis, por unanimidad de votos, modificar la resolución definitiva en cuanto a sus puntos resolutivos primero, segundo y cuarto, imponiéndole al adolescente GUILLERMO IGNACIO por la comisión del delito HOMICIDIO (al que priva de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta relación) CALIFI-

CADO (encontrándose el pasivo inerme y el activo armado), una medida en internamiento de 03 tres años, 10 diez meses, 15 quince días, sin medidas alternas; asimismo, el decomiso y destrucción de dos cuchillos de cocina y diversos objetos, ante su falta de utilidad pública (fojas 342-367 del tomo III).

9. En 02 dos de marzo de 2015 dos mil quince, este tribunal solicitó al juez el testimonio de la presente causa, ante la demanda de amparo que presentó el Defensor Particular, en contra de la ejecutoria citada y, en consecuencia, le solicitó el testimonio de la causa (fojas 455 frente y vuelta del tomo III).

10. El 03 tres de julio de 2015 dos mil quince, esta Alzada dio cumplimiento a la ejecutoria del Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, donde resolvió el amparo número D.P. ***/2015 y, en consecuencia, por unanimidad de votos, en estricto cumplimiento dejó insubsistente la sentencia de 03 tres de febrero de 2015, pronunciada por la Alzada y la sentencia del 06 seis de enero 2015 dos mil quince, dictada por el Juez Sexto de Proceso Escrito en la materia, así como el proveído de 17 de diciembre de 2014 dos mil catorce, relativo al cierre de instrucción y demás actuaciones subsecuentes y ordenó la reposición del procedimiento a partir de esa última fecha, para efectos de que el natural

...ordene, por un lado, la realización de los exámenes psicológicos y médicos pertinentes de conformidad con el Protocolo de Estambul y, por el otro, la práctica de cualquier probanza que sea necesaria para el esclarecimiento de los hechos vinculados con la tortura alegada por el quejoso y el padre de éste, con la finalidad de que tengan efecto dentro del proceso y puedan ser valorados al dictarse la sentencia definitiva, para determinar si tiene repercusión en la validez de las pruebas de cargo, en específico el trato que aduce el justiciable por la autoridad perpetradora de esas conductas violatorias de los derechos humanos, además del depositado del

propio justiciable, si se hubiese emitido con motivo de la tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, que aquél dijo haber sufrido, pues la respuesta a ello dependería del resultado de las pruebas referidas, estableciéndose si esas declaraciones guardan o no relación directa con los actos de tortura denunciados... deberá dar vista al ... Ministerio Público ... a efecto de que éste realice los trámites pertinentes para iniciar la investigación relativa a fin de determinar si se acredita o no el delito de tortura cometido en agravio del enjuiciado, pues ese aspecto es autónomo, en la inteligencia de que ... en el eventual caso de ...dictar de nueva cuenta sentencia condenatoria al hoy impetrante, no se podrá agravar su situación jurídica..." (fojas 444-450 del tomo III).

11. Decisión por la cual el original durante las fechas 03 tres de agosto al 01 primero de octubre de 2015 dos mil quince, recabó diversos dictámenes en materia de: medicina por el doctor José de Jesús Gómez Sandoval (fojas 185-195); de oftalmología por el doctor Juan Carlos Carrera Sánchez (fojas 121-132); de psicología por el licenciado Roberto González Toriz (fojas 138-148); de audiología por la doctora Diana Yudith Gutiérrez Tinajero (fojas 228-230); de neurología por el doctor José Luis Navarro Olvera (fojas 334) y psiquiatría por el doctor César Gerardo Hernández García (fojas 239-240) todos del tomo IV, expertos adscritos al Instituto de Ciencias Forenses de este Tribunal, mismos que fueron ratificados por sus suscriptores (fojas 210 frente y vuelta, 138-148, 198-199 vuelta, 199 vuelta-200, 259-260, 258-259, 338-339 del tomo IV), asimismo dio vista al Ministerio Público adscrito al Juzgado de origen, quien solicitó copias certificadas de la causa para ser enviadas a su homólogo competente respecto de actos posiblemente constitutivos del delito de tortura y en fecha 17 diecisiete de diciembre de 2015 dos mil quince se ordenó el cierre de instrucción (fojas 343 frente y vuelta del tomo IV).

12. El 31 treinta y uno de diciembre de 2015 dos mil quince, el original pronunció la resolución definitiva en contra del adolescente GUI-

LLERMO IGNACIO, quien concluyó era plenamente responsable del delito en cita y en consecuencia le impuso una medida de internamiento por 03 tres años 10 diez meses, sin medidas alternas, condenándolo a la reparación del daño a favor del ofendido GUILLERMO (fojas 426-481 vuelta del tomo IV).

13. El 02 dos de febrero de 2016 dos mil dieciséis, con motivo del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público, el Defensor Público y el representante legal del adolescente GUILLERMO IGNACIO, esta Alzada en el toca de apelación número ***/2014 ter, por unanimidad de votos, resolvió que al vulnerarse las reglas del procedimiento en agravio del encausado, dado que el juez no acató a cabalidad lo ordenado por la *ad quem* en la diversa ejecutoria de fecha 03 tres de julio de 2015 dos mil quince, en cumplimiento a la ejecutoria de amparo arriba citada y, en consecuencia, se ordenó nuevamente la reposición del procedimiento, a efecto de dejar insubsistente la sentencia de fecha 31 treinta y uno de diciembre de 2015 dos mil quince y el auto del 17 diecisiete del mismo mes y año, donde se declaró cerrada la instrucción y demás actuaciones subsecuentes, a fin de que fueran recabados diversos testimonios respecto de la investigación sobre tortura alegada por el adolescente GUILLERMO IGNACIO (fojas 02-10 del tomo V).

14. El 04 cuatro de marzo de 2016 dos mil dieciséis, el Defensor Público del adolescente solicitó al original la libertad de su representado, toda vez que sustentó que en la causa se excedió en demasía el plazo por el cual un adolescente debe estar en instrucción, sin que se le haya dictado fallo definitivo y firme, así como el plazo máximo bajo el que se puede tener a un adolescente en detención preventiva, tal y como lo ordenan el apartado B, fracciones VIII y IX del artículo 20 constitucional y los numerales 34, 35 y 36 de Ley de Justicia para Adolescentes de esta capital; asimismo, solicitó que ante la probable existencia de una violación a los derechos fundamentales del procesado, respecto a un caso

de maltrato o tortura, se diera intervención a la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, así como le fuera asignado al adolescente un representante de tal organismo, para que lo acompañara en las diligencias de reposición (fojas 241-242 del tomo V).

15. El 08 ocho de marzo de 2016 dos mil dieciséis, luego de analizar el planteamiento de las partes en el fallo que nos ocupa (fojas 249-253 vuelta del tomo V), en cuanto a la inconformidad que hizo valer la Defensa respecto del exceso en los plazos de la tramitación de la instrucción y de la medida cautelar de detención preventiva en la que se encuentra el adolescente, el original se sustentó en los argumentos siguientes:

a) Que del día en que se sujetó a proceso al inculpado con restricción de su libertad (10 diez de junio de 2014 dos mil catorce) a la fecha en que en ese momento se resolvió en definitiva el presente asunto (08 ocho de octubre del año en cita), no trascurrieron más de cuatro meses, con lo cual, el original destacó que se dio estricto cumplimiento a los artículos 20 constitucional, apartado B, fracción VII y 11, fracción XV de la Ley de la materia, dado que juzgó y sentenció al adolescente dentro del término legal previsto en nuestro sistema jurídico penal, quien si bien en ejercicio de su derecho de defensa y el acceso a un recurso efectivo, a través de su defensor particular interpuso durante la instrucción los mecanismos procesales que la ley le dota —mismos que han quedado precisados al inicio de la presente ejecutoria— tales como recurso de apelación y juicio de amparo —ambos detallados en los antecedentes citados en este fallo—, siendo que en el último caso, la autoridad federal ordenó la práctica de diversas diligencias judiciales única y exclusivamente a favor del adolescente a efecto de investigar de manera exhaustiva si existió tortura como violación de derechos fundamentales alegada por éste, siendo que incluso en 31 treinta y uno de diciembre de 2015 dos mil quince, el original emitió una nueva resolución condenatoria, donde incluso impuso al acusado una medida de internamiento por 03 tres

años, 10 diez meses, sin imponerle medidas alternas; decisión contra la cual tanto el adolescente como su Defensor Público presentaron recurso de apelación, que en 03 tres de febrero de 2016 dos mil dieciséis, la Alzada resolvió ordenando nuevamente la práctica de diversas diligencias judiciales a efecto de investigar de manera exhaustiva la tortura como violación de derechos humanos, siendo que a partir de ello, el juez puntualizó que transcurrió aproximadamente un mes y cinco días, en los que incluso ordenó se verificaran tres diligencias de desahogo de pruebas; asimismo, precisó que si bien se continuaban practicando diligencias para investigar, tal actuación obedece al estricto cumplimiento a lo ordenado por la Alzada y el juez federal de amparo derivado de la sustanciación de los medios de impugnación y el juicio de garantías interpuesto por el adolescente, por medio de sus diversos defensores, en ejercicio pleno de su derecho de defensa, máxime que éstas única y exclusivamente son en su beneficio, por lo que la última etapa de investigación, por posible tortura, en agravio del adolescente, a la fecha sólo lleva aproximadamente un mes con cinco días, temporalidad en la que se han agotado casi todas las probanzas para efecto de concluir la misma, faltando el testimonio de dos elementos de seguridad pública y, en su caso, la práctica de careos procesales.

b) Que objetivamente tampoco ha excedido, en términos de ley, la temporalidad aplicable a la detención preventiva del inculpado (plazo máximo de seis meses), toda vez que:

De la fecha de su detención (02 dos de junio de 2014 dos mil catorce), se ordenó su sujeción a proceso con restricción de su libertad el 10 diez de junio de 2014 dos mil catorce y el 08 ocho de octubre del año en cita, se le dictó sentencia con pretensión definitiva, lo anterior antes de los cuatro meses.

Del 07 siete de noviembre de 2014, el Tribunal de Alzada ordenó la primera reposición del procedimiento, al día 06 seis de enero del 2015

dos mil quince, en el que se le volvió a dictar sentencia condenatoria, estando en detención preventiva 01 un mes 30 treinta días.

Del 06 seis de julio de 2015 dos mil quince, fecha en que la Alzada informó al juez la segunda reposición en cumplimiento a lo ordenado por la autoridad federal, al 31 treinta y uno de diciembre de 2015 dos mil quince en la que se dictó resolución final condenatoria, transcurrieron 05 cinco meses 26 veintiséis días.

Del 03 tres de febrero de 2016 dos mil dieciséis, cuando la Sala ordenó la práctica de mayores diligencias para el esclarecimiento de la existencia o no de la tortura, a la fecha de la resolución a estudio (08 ocho de marzo de 2016 dos mil dieciséis), transcurrieron 01, un mes 05 cinco días.

Plazos por los que el juez concluyó que dado que la detención preventiva queda suspendida con el dictado de la sentencia, al cambiar la situación jurídica del justiciable y con ello también los efectos de la detención; así como la función y efectos legales de la reposición del procedimiento es sustantivamente reiniciar el proceso con lo cual la detención preventiva sigue la misma suerte y se reinicia, suspendiéndose con la nueva sentencia y así sucesivamente, por lo que no se considera la contabilidad de la detención preventiva de manera ininterrumpida, como lo proponía la Defensa desde el día en que el justiciable fue detenido, hasta el día de la fecha del fallo a estudio (más de cuatrocientos días en detención preventiva), con ello lisa y llanamente se hacen nugatorios y se cancelan todos los efectos jurídicos de los plazos y términos procesales y trastoca el debido proceso legal.

Puntualizado lo anterior y con independencia de las imprecisiones que pudieran advertirse en el fallo del original al resolver el presente asunto al momento de realizar el cómputo de la detención preventiva, este Tribunal concluye que resultan improcedentes los argumentos que en vía de agravios expresó la Defensa, a efecto de que se deje en libertad al adolescente GUILLERMO IGNACIO, por pretender que cese la

prisión preventiva que ha venido sufriendo durante la tramitación de la presente instrucción, toda vez que del análisis de las constancias procesales se advierte que independientemente de que existe razonabilidad del plazo de la tramitación de la instrucción, así como de la medida cautelar en cita, se actualizaron diversos factores que finalmente propiciaron la prolongación de tales plazos; lo anterior en virtud de lo siguiente:

En efecto, el derecho fundamental a ser juzgado y la duración de la detención judicial preventiva exige, en términos de ley, que el lapso de éstas se verifique dentro de un plazo razonable, a fin de que la autoridad efectivice su tramitación ante la situación de una medida cautelar de detención preventiva, para así evitar que por su excesiva duración se convierta en una pena anticipada, afectando gravemente el derecho de defensa del acusado y el principio de inocencia establecido a su favor en el numeral 20 constitucional, apartado B, fracción I; por lo que se impone la limitación de su duración por el mero transcurso de ciertos plazos que deben ser fijados de igual forma por la Carta Magna en el numeral y apartado en cita, fracciones VII y la cual dispone:

ARTÍCULO 20. (...) B. De los derechos de toda persona imputada: ...

VII. Será juzgado *antes de cuatro meses* si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y *antes de un año* si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa...

IX. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo. La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé en sus artículos 7.5 "...Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio..." y 8.1 "...toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías dentro de un plazo razonable..."; en este mismo tenor, la Convención Europea en sus artículos 5.5 y 6.1, en tanto que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus artículos 9.3 prevé que: "Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo." y 14.3, inciso c) "A ser juzgado sin dilaciones indebidas."

Ordenamientos internacionales que resultan aplicables por este Tribunal en el asunto planteado, en virtud del control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos y atentos al contenido del principio pro persona, previsto en el numeral 1o. constitucional, que ordena a la autoridad judicial su obligatorio cumplimiento, dado que el alcance de tales preceptos implica la protección más amplia de la adolescencia; lo anterior, encuentra sustento en la sentencia de 23 veintitrés de noviembre de 2009 dos mil nueve, pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el *caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos*, en su párrafo 339 establece:

...En relación con las prácticas judiciales, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero 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, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, 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...

Asimismo, los numerales 11 de la ley de la materia, fracción XV, establece: “...Ser juzgados antes de los *cuatro* meses si se trata de conducta tipificada como delito grave, salvo que el adolescente y su defensa renuncien a dicho plazo, sin que pueda exceder de *seis* meses...” y 36, párrafo primero “...La detención preventiva debe aplicarse sólo de manera excepcional, cuando no sea posible aplicar otra medida cautelar menos gravosa y hasta un plazo máximo de *seis* meses...”.

Preceptos de los que se advierte que el derecho fundamental al plazo razonable para la tramitación del proceso penal tutela el efectivo acceso a la justicia del adolescente para que sea juzgado mediante un procedimiento reglado, en el cual se observen una serie de principios y garantías, cuya finalidad última es alcanzar la justicia y evitar la tardanza injustificada de la autoridad para llegar a la solución de una controversia por la vía procesal, por ello, éste incluye al derecho fundamental de defensa, igualdad de armas, contradicción, publici-

dad, celeridad y presunción de inocencia, toda vez que se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana, pues impide que los encausados permanezcan largo tiempo en detención y asegura que ésta se decida prontamente.

Ahora bien, es un hecho y más aún en tratándose de justicia juvenil, que la tramitación del proceso debe ser por el *plazo más breve posible*, como así lo prevé el artículo 37, inciso *b*), de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone "...Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizara tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda...", lo anterior, dada las graves consecuencias para el desarrollo personal, social y familiar que implica someter a un adolescente a un proceso judicial con restricción de su libertad personal; admitiendo como únicas excepciones para su prolongación, las circunstancias relativas a que durante el plazo de la instrucción, hasta que se dicte resolución definitiva y firme, se verifique: *a*) una actividad procesal pertinente del acusado, *b*) los actos procesales recabados sean en beneficio del interesado y *c*) cuando exista reticencia por parte de la defensa para concluir el proceso; aspectos que se actualizaron en el presente caso, pues contrario a lo que argumenta la defensa, para la evaluación del plazo razonable, deben tomarse en cuenta factores distintos al cronológico como incluso así lo reconoce la Defensa, toda vez que sustentó que el original "...dejó de atender al término que la ley de la materia prevé tanto para el proceso (4 meses)... como para la prisión preventiva (6 meses)..." (fojas 20 del toca); pues el plazo razonable de duración del proceso no es un plazo en sentido abstracto que deba ser medido en función de años, meses, semanas, días u horas, más bien, se trata de una pauta interpretativa abierta que permite evaluar dicha razonabilidad, caso por caso, en función al análisis global del proceso

penal, de su contexto y características propias, así como de una serie de elementos establecidos por la jurisprudencia internacional, la cual pone de manifiesto que la tutela al debido proceso no es la celeridad del mismo, sino la correcta administración de justicia, dentro de un marco donde el proceso se desarrolle sin anomalías injustificadas o arbitrarias; lo anterior, encuentra sustento en el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sustentado en el *Caso Trickovic vs. Slovenia*, Sentencia número 39914/98, de fecha 12 de junio de 2001 dos mil uno, en su párrafo 44, que a la letra señala:

...longitud de elegibilidad de las actuaciones ha de evaluarse teniendo en cuenta las circunstancias individuales de cada caso y teniendo en cuenta los criterios establecidos por la jurisprudencia de la Corte, sobre todo la complejidad del asunto, del comportamiento del demandante y las autoridades que la materia tratada y lo que está en el proceso destinado a el solicitante...

De igual forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos plantea que deben ser analizados los criterios de: a) la complejidad del asunto, b) *la actividad procesal del interesado en su beneficio* y c) la conducta de las autoridades judiciales, para determinar la razonabilidad del plazo; lo anterior, se obtiene del *Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua, Fondo, Reparaciones y Costas*, en la Sentencia de fecha 29 de enero de 1997 mil novecientos noventa y siete, en su párrafo 77 setenta y siete, el cual establece:

77. El artículo 8.1 de la Convención también se refiere al plazo razonable. Este no es un concepto de sencilla definición. Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6 del Convenio Europeo para la Protección de

Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: *a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales* (Ver entre otros, Eur. Court H.R., Motta judgment of 19 February 1991, Series A no. 195-A, párr. 30; Eur. Court H.R., Ruiz Mateos v. Spain judgment of 23 June 1993, Series A no. 262, párr. 30).

Criterios que sirven de sustento a efecto de ponderar con verdadero sentido protector un derecho fundamental relativo en concreto al plazo razonable, con fundamento en el artículo 1o. constitucional deben ser orientadores para esta Alzada, con independencia de que el Estado mexicano haya sido o no parte, en virtud del mecanismo para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, dado que garantizan la mayor protección del derecho humano en comento, lo anterior en términos de los criterios sustentados por el Pleno de nuestro Máximo Tribunal que a la letra señalan:

CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1O. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que derivan de sentencias en donde el Estado Mexicano no intervino como parte en el litigio son orientadores para todas las decisiones de los jueces mexicanos, siempre que sean más favorables a la persona, de conformidad con el artículo 1o. constitucional. De este modo, los jueces nacionales deben observar los derechos humanos establecidos en la Constitución Mexicana y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como los criterios emitidos por el Poder Judicial de la Federación al interpretarlos y acudir a los criterios interpretativos de la Corte Interamericana para evaluar si existe alguno que resulte más favorable y

procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger. Esto no prejuzga la posibilidad de que sean los criterios internos los que se cumplan de mejor manera con lo establecido por la Constitución en términos de su artículo 1o., lo cual tendrá que valorarse caso por caso a fin de garantizar siempre la mayor protección de los derechos humanos. Época: Décima Época, Registro: 160584, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, Diciembre de 2011, tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXVI/2011 (9a.), Página: 550.

PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO* EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. El mecanismo para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente. El parámetro de análisis de este tipo de control que deberán ejercer todos los jueces del país, se integra de la manera siguiente: *a*) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal (con fundamento en los artículos 1o. y 133), así como la jurisprudencia emitida por el Poder Judicial de la Federación; *b*) todos los derechos humanos contenidos en tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte; *c*) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos derivados de las sentencias en las que el Estado Mexicano haya sido parte, y *d*) los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la citada Corte, cuando el Estado Mexicano no haya sido parte. Época: Décima Época, Registro: 160526, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: P. LXVIII/2011 (9a.), Página: 551.

Precisado lo anterior, se observa que en el presente asunto, con independencia de que el original adecuadamente al dictar con pretensión de definitividad su resolución de 08 ocho de octubre de 2014 dos mil catorce, lo realizó en cumplimiento al plazo razonable para que resolviera la tramitación de la causa, así como que ha dado cumplimiento a las

ejecutorias de este Tribunal en lapsos menores a cuatro meses; empero, tal situación no implica, como lo resolvió el a quo, que el lapso de la detención preventiva deba computarse de forma caprichosa o arbitraria, puesto que como al efecto se ha pronunciado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis aislada “PRISIÓN PREVENTIVA, LAPSO QUE DEBE CONSIDERARSE COMO TAL”, en la que determina en una interpretación conforme, que en términos del tercer párrafo de la fracción X del Apartado A, del artículo 20 constitucional, el lapso de prisión preventiva que debe considerarse como tal es “...desde la detención hasta que la sentencia de segunda instancia causa ejecutoria...”; de lo que resulta que independientemente de las veces que se ha repuesto el proceso, la detención preventiva del justiciable concluye en el momento en que se dictó sentencia en segunda instancia que resuelve el fondo del asunto, puesto que una vez emitido dicho fallo, al tratarse de sentencia que causó ejecutoria por ministerio de ley, es susceptible de ejecutarse y concluye con la etapa procesal de prisión preventiva, independientemente de lo que pudiera resolverse en un medio de impugnación o de defensa extraordinario, dado que la sentencia de segunda instancia de acuerdo con lo que sostiene la Corte no pierde su calidad ejecutoria, ni la fuerza de cosa juzgada.

En tales términos, resulta inconcuso que la totalidad del tiempo de detención preventiva sufrida por el adolescente, comprende desde su detención en el mismo día del evento, 02 dos de junio de 2014 dos mil catorce al 03 tres de febrero de 2015 dos mil quince, fecha en que se le dictó sentencia por esta Alzada, de ahí que independientemente de que se interpuso demanda de amparo, no puede considerarse como prisión preventiva el tiempo en que se resuelva dicho medio de impugnación.

En tal tenor, si bien el 06 seis de noviembre del 2014 dos mil catorce, esta Sala por mayoría ordenó la reposición del procedimiento, con lo cual se prolongó su detención preventiva, amén de que tal resolución

tiene como objetivo salvaguardar derechos del justiciable para obtener una prueba solicitada por la Defensa, lo que evidentemente implicó regresar a la etapa de instrucción y en consecuencia, tal temporalidad de igual forma, pese a ser de imposible reparación si debe contabilizarse como detención preventiva, hasta el 03 tres de febrero de 2015 dos mil quince, fecha en que la Alzada pronunció ejecutoria respecto de la causa; lo anterior encuentra apoyo en el criterio sustentado por el Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, que a la letra señala:

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN MATERIA PENAL. SI FUE ORDENADO POR EL TRIBUNAL DE ALZADA Y ORIGINA QUE SE PROLONGUE EL TIEMPO EN QUE EL INCUPLADO SE ENCUENTRA EN PRISIÓN PREVENTIVA, ELLO CONSTITUYE UN ACTO DE IMPOSIBLE REPARACIÓN PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. La reposición del procedimiento no constituye un acto de imposible reparación respecto del cual, en términos del artículo 107, fracción V, de la Ley de Amparo, proceda el juicio de amparo indirecto, en virtud de que no vulnera derechos sustantivos, dado que, en principio, sólo produce el reinicio del procedimiento; sin embargo, si de los alcances de la reposición se advierte que genera lesión a un derecho sustantivo, entonces, como excepción, se estará frente a una violación que ameritará analizarse en dicha vía biinstancial. Una de estas situaciones acontece cuando, dentro del procedimiento penal, el tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación promovido contra la sentencia definitiva dictada contra un inculpado que se encuentra en prisión preventiva, determina reponer el procedimiento (hasta antes del auto de formal prisión), pues esta circunstancia afecta el derecho sustantivo de la libertad, porque no podrá reponerse al quejoso el tiempo que transcurra en dicha reposición del procedimiento. Esto es así, porque la prisión preventiva es la privación de la libertad ambulatoria por el tiempo que dura el proceso, que inicia cuando la autoridad ministerial o judicial decreta formalmente la detención y no puede prolongarse más allá del proceso ni durar más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que lo motivare, y es computable a favor del inculpado todo el tiempo en el que

permaneció privado de su libertad con motivo de la referida medida cautelar. Por tanto, el lapso de la prisión preventiva comprende hasta la fecha de la emisión de la sentencia de primer grado, sólo si ésta causó estado; empero, si se impugna en apelación, debe contabilizarse también como prisión preventiva el tiempo que tarde en resolverse dicho recurso mediante sentencia ejecutoria. De esta forma, cuando el encausado está en prisión preventiva y se repone el proceso penal que se le ha seguido, implicará que aumente el tiempo de ésta, y si bien es cierto que ese lapso será computado, en su caso, como parte de su pena, también lo es que materialmente no es dable retrotraer los plazos transcurridos y, de llegar a obtener un fallo absolutorio, sería físicamente imposible restituirlo del tiempo que estuvo privado de su libertad. En este contexto, *la reposición del procedimiento, aunque afecta derechos adjetivos, trastoca el derecho sustantivo de la libertad porque implicará que la prisión preventiva se prolongue hasta que se defina la situación jurídica del inculpado, lo que constituye un acto de imposible reparación para los efectos de la procedencia del juicio de amparo indirecto.* Época: Décima Época, Registro: 2008739, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 16, marzo de 2015, tomo III, Materia(s): Común, Tesis: XXVII.3o.13 P (10a.), Página: 2465.

Atentos a lo expuesto previamente, resulta inconcusos que el lapso que constitucionalmente debe considerarse como prisión preventiva quedó agotado en el momento en que esta Alzada emitió fallo definitivo, resolviendo el fondo del asunto el 3 tres de febrero del 2015 dos mil quince; sin embargo, cierto es que dado que con motivo del amparo interpuesto por la Defensa del justiciable (DP ***/2015), en dos ocasiones posteriores (3 tres de junio del 2015 dos mil quince y 2 dos de febrero del 2016 dos mil dieciséis), esta Alzada se ha pronunciado reponiendo el procedimiento y dejando en ambos casos insubsistente la sentencia emitida por el juez *a quo*, es un hecho que dicho tiempo también deberá computarse como prisión preventiva, hasta el momento en que se emita

la resolución definitiva en el caso concreto, en la inteligencia de que este último periodo que habrá de sumarse al tiempo total de detención del justiciable, tuvo como origen única y exclusivamente actos de defensa y salvaguarda de derechos del justiciable y no fue provocada por circunstancia alguna que le causara agravio; consiguientemente al tomarse en consideración que en consecuencia, mantener privado de la libertad al adolescente inculpado obedece fundamentalmente a la propia actividad procesal, derivada de sus actos de defensa, desde luego resulta improcedente a todas luces el que se pretenda que tal *status* debe beneficiarlo para el efecto de dejarlo en libertad, pues ello conllevaría a que los justiciables, sus representantes y defensores, con evidente intención de provocar agotar el lapso constitucional de detención, promuevan actos de defensa o medios de impugnación que evitaran el dictado de un fallo definitivo para obligar a la autoridad a liberar a los enjuiciados sobre todo en casos en que su gravedad y circunstancias de comisión, existe riesgo de que puedan darse a la fuga una vez liberados en tales términos.

PRISIÓN PREVENTIVA. COMPRENDE EL TIEMPO EN QUE LA PERSONA SUJETA AL PROCEDIMIENTO PENAL PERMANECE PRIVADA DE SU LIBERTAD, DESDE SU DETENCIÓN HASTA QUE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA CAUSE ESTADO O SE DICTE LA RESOLUCIÓN DE SEGUNDO GRADO. Conforme al artículo 20, apartado A, fracción X, tercer párrafo, de 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, la prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso, además de que en toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención. En ese sentido, la prisión preventiva comprende el lapso efectivo de privación de la libertad —en cualquiera de los casos que prevé la constitución— desde la detención —con motivo de los hechos— de la persona sujeta al procedimiento penal, hasta que la sentencia de primera instancia

cause estado o se dicte la resolución de segundo grado que dirima en definitiva su situación, sin que deba sumarse a ese lapso el periodo en que se resuelve el juicio de amparo que, en su caso, se promueva; no obstante lo anterior, *si se concede la protección constitucional para que se deje sin efectos la sentencia y se reponga el procedimiento, en ese supuesto también debe considerarse como prisión preventiva el tiempo en que esté privado de su libertad para llevar a cabo las actuaciones que correspondan a la fase del proceso repuesto y hasta que se dicte de nuevo resolución definitiva y firme.* Época: Décima Época, Registro: 2000631, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su Gaceta, Libro VII, abril de 2012, tomo 1, Materia(s): Penal, Tesis: 1a./J. 35/2012 (10a.), Página: 720.

De lo expuesto, se observa que no resulta procedente el planteamiento de la Defensa respecto a que "...el juez... dejó de atender al término que la ley de la materia prevé tanto para el proceso... como para la prisión preventiva... al no respetar dichos términos legales trastoca en su perjuicio también el derecho humano de debido proceso legal, al no observar el plazo de duración tanto para el proceso como para la prisión preventiva, así como el derecho fundamental de justicia pronta, expedita y tutela judicial..." (fojas 20 y 21 del toca), toda vez que se advierte que la fase del proceso repuesto en el que actualmente se encuentra la causa, obedece a la propia actividad procesal impulsada por la defensa y representatividad del inculcado, a efecto de garantizar que durante la tramitación del presente asunto se dé cabal cumplimiento a su derecho fundamental a un debido proceso, sobre todo, atendiendo a que los actos procesales verificados por la defensa constituyen su legítimo derecho al acceso a los recursos legalmente establecidos, lo cual forma parte de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, ante el empleo de los mecanismos pertinentes que la ley prevé, como en el caso a estudio fue la demanda de amparo que presentó y la cual la autoridad federal resolvió en sesión de dieciocho de junio de dos mil quince (fojas 489-510); situación que,

dado que garantiza el derecho fundamental del adolescente a un debido proceso, donde se le resuelvan de manera oportuna los recursos que patee para su debida defensa lo cual implica que se retrase la decisión definitiva del juzgador, ello solo compete al legítimo derecho del justiciable y sus representantes y sus defensores, de utilizar los mecanismos legales que la ley prevé a su favor, pues considerar el simple ejercicio de la defensa para justificar la razonabilidad de un plazo amplio, desnaturalizaría el derecho de acceso a la justicia y provocaría el riesgo de desincentivar la salvaguarda y ejercicio de los derechos humanos, sino que los factores a ponderar en cuanto a la actividad procesal versan respecto a la pertinencia de las acciones ejercidas por el inculpado, mismas que dieron pauta a las diligencias ordenadas por la autoridad federal, teniendo como finalidad, que en su beneficio se resuelva si existió tortura o malos tratos durante su detención, a fin de garantizar su derecho humano a un debido proceso, aspectos que la ejecutoria de mérito ordenó deberán ponderarse al dictarse fallo definitivo por el original, toda vez que éstos determinarán la validez de todos y cada uno de los elementos de cargo aportados por el Representante Social, durante la instrucción, o, en su caso, serán excluidos; asimismo, cabe señalar que a lo anterior se suma que de acuerdo a las constancias se advierte que al recabar el original los medios de prueba correspondientes, como le fue ordenado por la autoridad federal, en concreto el dictamen de neurología, se advierte que los especialistas solicitaron al representante legal su colaboración para la realización de algunos estudios al adolescente, situación que indudablemente no constituye dilación por parte de la autoridad judicial, dado que ello fue a consecuencia de la propia reticencia del representante legal para concluir con el proceso, pues como resultado de ello, la autoridad federal, en salvaguarda de sus derechos, concedió el amparo para que se repusiera el proceso, de lo que se concluye que tal actividad procesal se generó en beneficio del justiciable; en consecuencia, se advierte que no se

transgredió en su contra su derecho fundamental al plazo razonable de la tramitación del proceso penal y, por tanto, resultan improcedentes los argumentos de la Defensa.

Resulta correcta la aseveración de la Defensa únicamente en lo relativo a que la aplicación de las medidas de coerción cautelares que implican la privación de la libertad, no deben constituir una pena anticipada, dado su carácter procesal, pues se sustentan en el derecho fundamental de presunción de inocencia previsto en el numeral 20, apartado B), fracción I, del Pacto Federal, del que se desprende que todo gobernado sometido a la potestad estatal, por respeto a su dignidad personal, durante la sustanciación del proceso y hasta que se dicte una sentencia que concluye definitivamente con el proceso penal, se le reconoce un estado jurídico de no culpabilidad respecto del delito que se le atribuye y, en consecuencia, que tiene derecho a su libertad y que el Estado sólo puede privarlo de la misma cuando existan suficientes elementos incriminatorios, seguidos de un proceso penal en el que se respeten las formalidades esenciales del mismo, así como su derecho fundamental de audiencia y de ofrecer las pruebas que considere pertinentes para desvirtuar la imputación efectuada en su contra y permitan al juez pronunciar la correspondiente sentencia definitiva; situación por la cual notoriamente difieren del carácter socioeducativo que poseen las medidas que se imponen como sanción punitiva y las que tienen como finalidad lograr la reinserción y reintegración social y familiar de los adolescentes.

Es por ello que para la procedencia de mecanismos procesales que permitan la externación del justiciable en hechos de evidente gravedad, se exige acreditar la necesidad de cautela, como la única razón que puede invocarse para justificar que el mantenimiento de la detención preventiva es imprescindible y, por tanto, no sustituible por alguna otra medida de similar eficacia, pero menos gravosa, aspecto que se sustenta

fundamentalmente en la existencia de un riesgo real y actual en contra de la víctima, denunciante o testigos, así como en general, de que se obstaculice la prosecución normal del proceso, impidiendo o limitando la obtención de pruebas que operen en su contra y, en su caso, que el adolescente se dé a la fuga; objetivo procesal que por su trascendencia legitima la aplicación de la detención provisional como último recurso del Estado para garantizar afianzar la justicia y no se impida u obstaculicen los fines del proceso penal (esclarecimiento de la verdad y actuación de la ley sustantiva), ante las graves implicaciones familiares y sociales, que conlleva privar de la libertad a un adolescente, como así se desprende de acuerdo a lo previsto en la Convención sobre los Derechos del Niño en su numeral 37, inciso b) (principios de brevedad y excepcionalidad), así como las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de su Libertad en su punto I, inciso 2) y el punto III: "...2. Sólo se podrá privar de libertad a los menores de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en las presentes Reglas, así como en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing). La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el periodo mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales. La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de ese tiempo..." y "...III. Menores detenidos o en prisión preventiva, 17. Se presume que los menores detenidos bajo arresto o en espera de juicio son inocentes y deberán ser tratados como tales. En la medida de lo posible, deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención antes del juicio. En consecuencia, deberá hacerse todo lo posible por aplicar medidas sustitutorias. Cuando, a pesar de ello, se recurra a la detención preventiva, los tribunales de menores y los órganos de investigación deberán atribuir máxima prioridad a la

más rápida tramitación posible de esos casos a fin de que la detención sea lo más breve posible. Los menores detenidos en espera de juicio deberán estar separados de los declarados culpables...”; en ese mismo tenor las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores o Reglas de Beijing en el precepto 13 prevé: “...Prisión preventiva, 13.1 Sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible. 13.2 Siempre que sea posible, se adoptarán medidas sustitutorias de la prisión preventiva, como la supervisión estricta, la custodia permanente, la asignación a una familia o el traslado a un hogar o a una institución educativa...”, así como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad o Reglas de Tokio en sus puntos 2.2 a la letra dicen: “... Las Reglas se aplicarán sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, edad...” y 6o. que dispone: “...La prisión preventiva como último recurso, 6.1 En el procedimiento penal sólo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima. 6.2 Las medidas sustitutivas de la prisión preventiva se aplicarán lo antes posible. La prisión preventiva no deberá durar más del tiempo que sea necesario para el logro de los objetivos indicados en la regla 6.1 y deberá ser aplicada con humanidad y respeto por la dignidad del ser humano...”; disposiciones que resultan acordes a lo dispuesto por la Ley de Justicia para Adolescentes para esta capital, en su artículo 33, párrafo primero, que a la letra dice: “...En el caso de que se suspenda una audiencia o el adolescente no estuviera en un centro de internamiento de manera provisional en la forma, bajo las condiciones y por el tiempo que se fija en esta Ley, el Juez puede imponer al adolescente, después de escuchar sus razones, las siguientes medidas cautelares:...”, también lo es que para su procedencia se debe de observar, lo dispuesto por los artículos 34: “...La detención provisional e internamiento del

adolescente deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales, debiéndose aplicar medidas cautelares y definitivas menos gravosas siempre que sea posible. Las medidas restrictivas y de la libertad serán aplicadas por los periodos más breves posibles...”, 35: “...La detención preventiva dictada por el Juez respecto de un adolescente de entre catorce y menos de dieciocho años de edad y cuya conducta cometida sea tipificada como delito grave, será aplicada como último recurso y por el tiempo más breve posible. Se consideran como delitos graves los establecidos en el artículo 30 de esta Ley y por ningún motivo se considerará grave algún delito que en la legislación penal para adultos aplicable al Distrito Federal no sea considerado como tal...” y 36 “...La detención preventiva debe aplicarse sólo de manera excepcional, cuando no sea posible aplicar otra medida cautelar menos gravosa y hasta un plazo máximo de seis meses, siempre que: I. La conducta atribuida amerite una medida de internamiento; II. El adolescente sea mayor de catorce años de edad al momento de cometer el hecho. La detención preventiva no podrá combinarse con otras medidas cautelares, y debe ser cumplida en instalaciones diferentes a las destinadas al cumplimiento de la medida de internamiento definitiva...”, éstos, en relación con el artículo 30: “...Se califican como conductas tipificadas como delitos graves, para los efectos de esta ley, los siguientes: I. Homicidio, previsto en el artículo... 123, 125 y 138...”.

En tal tenor, una vez analizadas la constancias que se desprenden del testimonio de apelación correspondiente, correctamente el juez de la causa determinó mantener la medida cautelar excepcional que nos ocupa durante la fase del proceso repuesto, amén de que abundando a las consideraciones expuestas, es procedente que durante la fase del proceso repuesto, se mantenga la detención preventiva del adolescente GUILLERMO IGNACIO, en consecuencia, en términos del principio de proporcionalidad que debe regir los instrumentos procesales a estudio,

puesto que debe verificarse un balance de intereses entre lo que implica esta medida para el adolescente y la gravedad de los hechos atribuidos, dada la importancia del interés social que se trata de salvaguardar; ante ello debe ponderarse que al momento del hecho el inculpado se encontraba en la fase final de la adolescencia (17 diecisiete años 08 ocho días), asimismo trasciende lo relativo a la magnitud del injusto materia del ejercicio de la acción de remisión y la forma de comisión acreditada hasta ese estadio, dio motivo al proceso seguido en contra del justiciable y el cual se verificó el 02 dos de junio de 2014 dos mil catorce, al privar de la vida a su progenitora FORTINA GUILLERMINA, en el interior de su domicilio, asestándole diversos golpes con un instrumento punzocortante, ocasionándole lesiones penetrantes de tórax y abdomen, por las cuales falleció.

Acontecimiento del que se advierte —según se despende de la Resolución Inicial dictada en contra del adolescente—, que éste determinó por sí cometer el delito a estudio, en términos de la fracción I del artículo 22 de la Ley sustantiva penal para esta entidad; de ahí que, atendiendo a los hechos que se tuvieron por acreditados y dadas las circunstancias y el medio empleado, revelan que debe mantenerse la medida de detención provisional durante la fase del proceso repuesto como cautela procesal, pues es la única medida efectiva para evitar que el justiciable se sustraiga de la acción estatal (supuesto material), ante la gravedad de la magnitud del injusto, pues si bien sin prejuizar, podría ser menor el riesgo de fuga dada la temporalidad de la detención preventiva que ha sufrido el adolescente; empero, dado que el objeto de la medida cautelar a estudio es garantizar el cumplimiento del fin del proceso, por ende, debe ser proporcional para la consecución de los fines procesales, en concordancia con el principio de urgencia o necesidad, tendiente a evitar que el proceso sea ilusorio, ante la evasión de la justicia, o bien, que se destruyan o sustraigan o alteren las pruebas;

por tanto, la aplicación del principio en comento obliga a la autoridad judicial a asegurarse de la idoneidad y efectividad de la medida cautelar, es decir, la relación entre la restricción del derecho que se propone y la obtención del fin que se puede lograr; por tanto, la proporcionalidad estricta de la medida cautelar debe atender a la valoración de los beneficios que conlleva la medida impuesta según el fin procesal de la misma y su congruencia con el principio de inocencia para que la situación jurídica sea resuelta, en el caso a estudio, a efecto de recabar las pruebas pertinentes para el esclarecimiento de los hechos vinculados con la tortura alegada por el inculpado.

Por ende, si bien la restricción de la libertad personal que ha de ser afectada debe ser mínima y viable, como ha quedado precisado a lo largo del presente fallo, se advierte que la duración de la misma, atendiendo al análisis de razonabilidad del plazo, que de igual forma quedó expuesto, contrario a lo aducido por la Defensa relativo a: "...el exceso de los cuatro meses para ser juzgado, no se deben a actos de defensa... ni mucho menos para el cómputo de ese plazo dentro del cual dictó la primera sentencia definitiva, ya que esta quedó sin efectos, por así haberlo ordenado el H. Tribunal Federal, ni mucho menos el tiempo en que ha realizado actos de investigación ordenado por este H. Tribunal de Alzada en las reposiciones de procedimiento que tuvo bien a ordenar... tampoco puede estimarse, como incorrectamente lo entiende el juzgador, que los recursos promovidos por el Defensor particular y el adolescente, así como el resultado de éstos, interrumpen la prisión preventiva... el plazo de la prisión preventiva no puede estimarse interrumpida al no haber obtenido el adolescente su libertad, por lo que este plazo comienza a contar a partir de la fecha de la detención..." (fojas 24 del toca). En efecto, en el caso a estudio, la prolongación de la detención preventiva no solo derivó de los actos procesales promovidos por la Defensa, sino que además éstos fueron en beneficio del

inculpado, dado que con ellos se buscó obtener información relativa a garantizar su derecho fundamental a un debido proceso, a efecto de determinar si los datos que se obtengan tienen repercusión en la validez de las pruebas aportadas en su contra y si bien no se pasa por alto que en 16 dieciséis de octubre de 2015 dos mil quince, se presentó ante el original un escrito del representante legal del adolescente, señalando que no renunciaba a los plazos legales, ante la vista ordenada por auto de fecha 16 dieciséis de octubre de 2015 dos mil quince (fojas 278 del tomo IV), donde se le hizo de su conocimiento que debido a que por resolución del 03 tres de julio de 2015 dos mil quince, esta Alzada ordenó la reposición del procedimiento a efecto de que investigara una posible tortura alegada por el inculpado, lo cual se ordenó por auto de 08 ocho de julio del año en cita y como a la fecha habían transcurrido más de tres meses y el término con el que contaba el juzgador para resolver en definitiva acorde al artículo 11, fracción XV, de la ley de la materia estaba por fenecer, empero, tal situación de forma alguna está por encima del derecho fundamental a una adecuada defensa, incluso es de mayor entidad y beneficio para los inculcados, amén de que es un hecho que dicho representante legal renunció tácitamente al término citado, pues resulta claro que las consecuencias de la reposición derivaron de un acto jurisdiccional que pretende verificar que los actos procesales realizados se lleven dentro del marco de legalidad y con estricto respeto a los derechos fundamentales del justiciable, más aún que éste derivó de un medio de impugnación interpuesto por la defensa del mismo encausado al interponer juicio de amparo directo, pues no tendría ningún sentido reconocer su derecho a la brevedad del proceso, vinculada a la necesidad de que la impartición de justicia sea pronta, si no se tutela debidamente el derecho de la defensa a combatir mediante la acción del amparo las determinaciones que se estimen desfavorables; pues como ha quedado precisado a lo largo de esta ejecutoria, la actual

actividad procesal fue impulsada por actos de defensa del adolescente en su beneficio, quien alegó actos vinculados a tortura al momento de su detención y, en consecuencia, tal situación, de manera inequívoca y como lo ordenó la autoridad federal, deben examinarse al dictarse el fallo definitivo para determinar su repercusión en las pruebas que obran en su contra, decisión que, además, cabe señalar de manera inexorable debe cumplirse en términos del numeral 192 de la Ley de Amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo cual cabe destacar, el original ha hecho del conocimiento del inculpado y su representante legal, como se advierten de las diversas comparecencias visibles a fojas 531 (09 nueve julio) y 553 (16 dieciséis de julio), ambas del tomo III, así como 74 (13 trece de agosto), 206 (22 veintidós de septiembre), 217 (25 veinticinco de septiembre), 254 (05 cinco de octubre), 286 (22 veintidós de octubre), 327 (17 diecisiete de noviembre) 345 (18 dieciocho de diciembre), todas fechas del 2015 dos mil quince y del tomo IV, así como fojas 88 (22 veintidós de enero), 206 (16 dieciséis de febrero), todas fechas del 2016 dos mil dieciséis, del tomo V; por tanto, dado que la medida cautelar en cita, en absoluto constituye un reconocimiento anticipado de culpabilidad, sino implica que, atendiendo a los parámetros del sistema de justicia juvenil, así como a las reformas constitucionales, se garantice el reconocimiento en igualdad de condiciones de los derechos de los ofendidos, paralelamente al irrestricto cumplimiento y respeto de los derechos humanos del inculpado y si bien ello no deja de lado que el propio representante legal del adolescente, quien de igual forma fue identificado durante la instrucción en calidad de víctima, señaló en diversas comparecencias, tanto ante el original como ante esta Alzada en la audiencia de vista de 03 tres de octubre de 2014 dos mil catorce (fojas 27 del tomo); sin embargo, ello no impide de forma alguna hacer extensiva la protección penal, existen más personas en riesgo por tales hechos,

tomando en cuenta, como ha quedado precisado, que el adolescente tiene su domicilio en un inmueble de departamentos donde incluso al momento del evento, en el inmueble citado, se localizaban las testigos YOLANDA CARIDAD, RAQUEL, XIMENA y MARÍA ISABEL, quienes de igual forma habitan en ese lugar en diversos departamentos, e incluso todas acudieron al lugar del hecho al escuchar los gritos de auxilio de la agraviada (fojas 43, 350, 354 y 357 del tomo I); ante ello, dada su vecindad con el inculpado evidentemente los colocan en riesgo.

Por tanto, la decisión de esta Alzada pondera los principios que rigen los mecanismos procesales de las medidas que cita, tales como el de legalidad, jurisdiccionalidad, excepcionalidad, instrumentalidad y proporcionalidad, los cuales exigen un examen de las circunstancias sustanciales del hecho, a efecto de ponderar el criterio de necesidad para el mantenimiento de la medida de coerción atendiendo a las circunstancias que se obtienen del testimonio relativas a la gravedad del mismo y la existencia de un riesgo para alcanzar los fines del proceso en contra de la o las víctimas, la ocultación o destrucción de pruebas y/o el riesgo de fuga; por tanto, tal análisis de forma alguna transgrede los derechos fundamentales del adolescente, dado que al ser la detención preventiva el “último recurso” que debe emplear el Estado, como ha quedado precisado, aún atendiendo a que —como lo argumenta la Defensa— tal aspecto se encuentra previsto en el numeral 34 de Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal que a la letra dice: “...La detención provisional e internamiento del adolescente deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales, debiéndose aplicar medidas cautelares y definitivas menos gravosas siempre que sea posible. Las medidas restrictivas y de la libertad serán aplicadas por los periodos más breves posibles...”; tal disposición, atentos a lo antes razonado, no implica como incorrectamente lo pretende la Defensa, que deba ignorarse la exigencia social de que se proteja de manera más in-

tenza e incondicional el valor de la seguridad, como sucede en los delitos a estudio, el cual la doctrina denomina de *núcleo duro*, de acuerdo a la autora María José Bernuz Beneitez, en su artículo “Justicia de menores española y nuevas tendencias penales. La regulación del núcleo duro de la delincuencia juvenil”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005; lo anterior en virtud del impacto social que éstos generan, máxime que la mecánica desarrollada en el evento que quedó probado, evidencia la actualización de un hecho injusto en el que se violentó gravemente la vida de la ofendida utilizando un medio altamente lesivo, con el cual afectó de manera irreparable el máximo bien jurídico que tutela la norma y pone en riesgo a la sociedad.

En tal tenor, la medida de detención preventiva que se mantiene impide no solo la acción evasiva del justiciable, sino incluso, garantiza la debida continuación de la fase de proceso repuesto, permitiendo con ello que sea presentado a las diligencias que fueron señaladas por la ejecutoria de cumplimiento de amparo pronunciada por esta Alzada, pues si bien, no se desconocen los efectos negativos de la medida en comento, ante las evidentes consecuencias tanto sociales como familiares que conlleva someter a un adolescente a una medida de detención preventiva, que si bien debe ser por el tiempo más breve, como así lo prevé el precepto 35 de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Distrito Federal, el numeral 37, inciso b), de la Convención sobre los Derechos de los Niños, el punto I, inciso 2 y el punto III de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de su Libertad, el precepto 13 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores o Reglas de Beijing, en observancia a los principios de presunción de inocencia y del interés superior del adolescente, también lo es que debe tomarse conciencia que el sistema integral de protección de los adolescentes, en el que se involucra desde luego el de justicia, no debe entenderse, como lo pretende la Defensa, una patente de impunidad en

la cual sin importar el hecho típico cometido, la forma de llevarlo a cabo, el daño causado y el riesgo en el que colocó a las víctimas o pasivos del mismo, se pretenda que, en todos los casos, los órganos jurisdiccionales especializados mantengan en libertad a los encausados argumentando para ello lineamientos generales que carecen de aplicación en el caso concreto; en efecto, si bien uno de los parámetros de mayor importancia en el sistema de justicia para adolescentes lo constituye el señalamiento de que la detención preventiva debe aplicarse como último recurso en aras del interés superior de los adolescentes, tales argumentaciones deben ser ponderadas y atendidas cuando el interés por los representados es legítimo y se fundamenta en los aspectos que valorativamente han quedado establecidos con antelación; pues el hecho de que el justiciable sea adolescente no conlleva a que necesaria e indiscriminadamente deban imponérsele medidas cautelares que permitan su externación, cuando el hecho y las circunstancias, aunado al riesgo en el que se colocó a las víctimas por el injusto perpetrado en su contra o por actos posteriores a éste que involucran al encausado, evidencien la gravedad del mismo, en tanto que aún en la afectación de su libertad, el sistema lo que pretende es garantizar el respeto, así como el goce y ejercicio pleno de sus derechos constitucionales y procesales frente al drama del que es protagonista, siendo éste el sentido verdadero del interés superior del adolescente; al respecto resultan aplicables, en la parte que se destaca, los criterios emitidos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyos rubros y textos a la letra dicen:

SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El indicado principio tiene tres vertientes: 1) Alternatividad, la cual se desprende del artículo 40, apartado 3, inciso b), de la Convención sobre los Derechos del Niño, de acuerdo con el cual debe buscarse resolver el menor número

de conflictos a nivel judicial, lo que se relaciona con la necesidad de disminuir la intervención judicial en los casos en que el delito se deba a que el menor es vulnerado en sus derechos económicos, sociales y culturales, en virtud de que resultaría inadecuado que el juzgador impusiera una sanción gravosa, si el menor no puede hacer nada en contra de sus circunstancias cotidianas, además de que esta vertiente tiene la pretensión de que la normativa correspondiente a menores amplíe la gama de posibles sanciones, las cuales deberán basarse en principios educativos. 2) Internación como medida más grave, respecto de la cual la normatividad secundaria siempre deberá atender a que el internamiento sólo podrá preverse respecto de las conductas antisociales más graves; aspecto que destaca en todos los instrumentos internacionales de la materia. 3) Breve término de la medida de internamiento, en relación con la cual la expresión “por el tiempo más breve que proceda” debe entenderse como el tiempo necesario, indispensable, para lograr el fin de rehabilitación del adolescente que se persigue; empero, en las legislaciones ordinarias debe establecerse un tiempo máximo para la medida de internamiento, en virtud de que el requerimiento de que la medida sea la más breve posible, implica una pretensión de seguridad jurídica respecto de su duración. Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: *Semanario Judicial de la Federación* y su Gaceta; tomo: XXVIII, septiembre de 2008 dos mil ocho, Tesis: P./J. 79/2008 dos mil ocho, Página: 613. Acción de inconstitucionalidad 37/2006. Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí. 22 de noviembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Mariano Azuela Güitrón; en su ausencia se hizo cargo del asunto Sergio A. Valls Hernández. Secretarios: José Antonio Abel Aguilar Sánchez, Rosalía Argumosa López, Jaime Flores Cruz, Miriam Flores Aguilar, María Amparo Hernández Chong Cuy, Miguel Enrique Sánchez Frías y Laura García Velasco. El Tribunal Pleno, el dieciocho de agosto en curso, aprobó, con el número 79/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de agosto de dos mil ocho.

SISTEMA INTEGRAL DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. ALCANCE DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR, CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. En relación con el tema de los derechos de las personas

privadas de la libertad, se parte de la premisa de que se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad, que impone especiales deberes al Estado, de ahí que en el caso de los menores, esa vulnerabilidad se hace más patente, dadas sus características físicas y psicológicas, lo que constituye un hecho que necesita ser asumido por los órganos encargados, tanto de la creación de normas, como de la procuración y administración de justicia. En ese contexto, el principio del interés superior del menor implica que la actuación de las instituciones, tribunales y autoridades encargadas de la aplicación del sistema penal para adolescentes, deba orientarse hacia lo que resulte más benéfico y conveniente para el pleno desarrollo de su persona y sus capacidades. Por tanto, la protección al interés superior de los menores supone que en todo lo relativo a éstos, las medidas especiales impliquen mayores derechos que los reconocidos a las demás personas, esto es, habrán de protegerse, con un cuidado especial, los derechos de los menores, sin que esto signifique adoptar medidas de protección tutelar. Además, si bien es cierto que las autoridades encargadas del sistema integral deben maximizar la esfera de derechos de los menores, también lo es que deben tomar en cuenta sus límites, uno de los cuales lo constituyen los derechos de las demás personas y de la sociedad misma, razón por la cual se establece, en los ordenamientos penales, mediante los diversos tipos que se prevén, una serie de bienes jurídicos tutelados que no pueden ser transgredidos, so pena de aplicar las sanciones correspondientes; de ahí que bajo la óptica de asunción plena de responsabilidad es susceptible de ser corregida mediante la aplicación de medidas sancionadoras de tipo educativo que tiendan a la readaptación. Novena Época; Instancia: Pleno; Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*; tomo: XXVIII, septiembre de 2008 dos mil ocho; Tesis: P./J. 78/2008 dos mil ocho; Página: 616. Acción de inconstitucionalidad 37/2006. Comisión Estatal de Derechos Humanos de San Luis Potosí. 22 de noviembre de 2007. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Mariano Azuela Güitrón; en su ausencia se hizo cargo del asunto Sergio A. Valls Hernández. Secretarios: José Antonio Abel Aguilar Sánchez, Rosalía Argumosa López, Jaime Flores Cruz, Miriam Flores Aguilar, María Amparo Hernández Chong Cuy, Miguel Enrique Sánchez Frías y Laura García Velasco. El Tribunal Pleno, el die-

ciocho de agosto en curso, aprobó, con el número 78/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a dieciocho de agosto de dos mil ocho.

Por lo anterior, nos encontramos ante un conducta de facto y legalmente calificada como delito grave, que incluso así se encuentra prevista en el numeral 30, fracción I, de la Ley de la materia; empero, aun cuando ello no implica necesariamente —como lo determinó el *a quo*— que sea el sustento primordial de la negativa para la imposición de una medida cautelar diversa a la detención provisional, es incuestionable que en el caso concreto la necesidad de cautela radica sustancialmente en los argumentos referidos con antelación, respecto del riesgo de obstaculización del proceso y el que evidentemente representa en los términos precisados. A partir de tal premisa, no es procedente la imposición de medidas cautelares diversas a la detención preventiva y, por ende, devienen improcedentes los argumentos que la defensa del adolescente aduce vanamente para tratar de justificar su petición, señalando sin mayor sustento que con tal decisión se violentan los derechos del adolescente, aduciendo que en la medida de lo posible deberá evitarse y limitarse a circunstancias excepcionales la detención durante el juicio, argumentando que se deberán aplicar medidas sustitutorias y dejando como último y, en casos extremos, el internamiento y cuando a pesar de eso se recurriera a la detención preventiva, los tribunales especializados tienen la obligación de tramitar expeditamente los procesos de menores a fin de que la detención sea lo más breve posible y sólo por un plazo estrictamente necesario.

Por lo expuesto y, habiendo resultado improcedentes los argumentos expuestos como agravios por la Defensa del adolescente GUILLERMO IGNACIO, con fundamento en el párrafo quinto del artículo 122 constitucional, así como el 76 del Estatuto del Gobierno de esta capital, 44 bis de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia de esta entidad,

además de los artículos 92 y 95 de la Ley de Justicia para Adolescentes en cita, así como los preceptos 414, 425, 427 y 432 del Código de procedimientos penales, se

RESUELVE:

PRIMERO. Se confirma con las precisiones realizadas la resolución incidental de fecha 08 ocho de marzo de 2016 dos mil dieciséis, emitida por el Juez Sexto Para Adolescentes de Proceso Escrito de la Ciudad de México, maestro José Guadalupe Flores Suárez, en la causa número **/2014, instruida en contra de GUILLERMO IGNACIO por el delito de HOMICIDIO (al que prive de la vida a un ascendiente consanguíneo en línea recta, con conocimiento de esta relación) CALIFICADO (encontrándose el pasivo inerme y el activo armado).

SEGUNDO. Notifíquese, con copia autorizada de la presente resolución, devuélvanse al juzgado de su procedencia el presente testimonio y, en su oportunidad, archívese el presente toca como asunto concluido.

Así, por unanimidad de votos, lo resolvieron los integrantes de la Segunda Sala de Justicia para Adolescentes del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, magistrados Rosa Laura Sánchez Flores, Eugenio Ramírez Ramírez y Sadot Javier Andrade Martínez, siendo ponente el último de los nombrados, quienes firman ante la Secretaria de Acuerdos, licenciada Elizabeth Isela Ortiz Guillén, que autoriza y da fe.

MATERIA PENAL

OCTAVA SALA PENAL

PONENTE UNITARIA

MGDA. ROSALINDA SÁNCHEZ CAMPOS

Recurso de apelación interpuesto por el sentenciado, el Ministerio Público y su coadyuvante, en contra de la sentencia condenatoria dictada por el delito de lesiones culposas por responsabilidad profesional.

SUMARIOS: LESIONES, DELITO DE. VALORACIÓN DE CICATRIZ PERMANENTE O DEFORMIDAD INCORREGIBLE, A FIN DE DEFINIR LA PENA A IMPONER. Tratándose del delito de lesiones es indispensable determinar no sólo la alteración a la salud causada al pasivo, sino también sus consecuencias y complicaciones futuras, de conformidad con lo señalado en el numeral 109 del Código procesal aplicable. Lo anterior es de suma relevancia, porque para establecer en qué fracción del artículo 130 del Código penal local se ubican las lesiones, el tiempo de recuperación de la salud en este delito no rige tratándose las lesiones que producen efectos *permanentes*, es decir, no opera en aquellas que dejan alguna consecuencia posterior a la sanidad, como sucede en el caso particular donde se discute si la lesión de la víctima producirá una deformidad incorregible o no. En otros términos, cuando se tiene una consecuencia en el cuerpo de la víctima por las lesiones causadas, se parte de la base de que el cuerpo lesionado no regresará al estado de salud previo, lo que conlleva, por una parte, a tener penas mayores y, por

la otra, a que la penalidad se gradúe no por tiempo de recuperación, sino en función del menor al mayor grado de afectación a la imagen (en el caso de cicatriz permanente en cara o deformidad incorregible) o funcionalidad del cuerpo de la víctima para el resto de las hipótesis. En ese sentido, si la lesión produce efectos permanentes es incorrecto considerar siquiera el criterio de recuperación en días, pues se parte de la base de que no existe tal posibilidad. De ahí, la trascendencia de que el tema de la clasificación definitiva de lesiones quede correctamente cerrado en el caso particular para definir no sólo la pena aplicable sino las consecuencias derivadas de esa clasificación, suministrándole al perito tercero en discordia toda la información que solicitó para que emita la opinión respectiva.

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN BENEFICIO DEL PROCESADO. ESTE PARADIGMA HA QUEDADO SUPERADO YA QUE POR IGUALDAD PROCESAL A LA VÍCTIMA TAMBIÉN LE ASISTEN IGUALES DERECHOS PROCESALES. Si bien de forma tradicional el tema de la reposición del procedimiento operaba sólo en beneficio del procesado dado el principio *in dubio pro reo*, con el propósito de no perjudicar su posible situación jurídica a la que aludía el principio *non reformatio in peius*, lo cierto es que esa forma de comprender el derecho varió con la entrada en vigor del artículo 1 constitucional, en donde se identificaron como derecho interno disponible no sólo a las leyes secundarias, sino también a la Constitución y tratados internacionales que otorgan plena igualdad procesal y sustantiva a las partes en todo procedimiento. Esa es la razón por la que, incluso hoy en día, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, cuando tengan que decidir algún tema en que se vean involucrados derechos humanos, deben atender con prioridad lo que manda la Constitución y convenios mencionados. Por consiguiente, si conforme a los preceptos constitucionales, legales y tratados de derechos humanos invocados, a la víctima se le reconocen iguales derechos respecto del acusado en un procedimiento penal, para ofrecer pruebas, para que éstas se desahoguen y para garantizar que ningún medio de convicción

esencial para una de las partes quede sin practicarse, que ambas partes tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo, en igualdad de condiciones y si existe un derecho a la verdad, que forma parte de la jurisprudencia en materia de derechos humanos, no cabe duda que el viejo paradigma de que la reposición del procedimiento, que operaba antes sólo en beneficio del acusado, al igual que la suplencia de la queja, en la actualidad ha quedado superada, dado que en una auténtica igualdad procesal a la víctima también le asisten iguales derechos procesales.

México, Distrito Federal, 21 veintiuno de marzo de 2014 dos mil catorce.

Visto para resolver el toca penal ****/2013, integrado con motivo del recurso de apelación interpuesto por el sentenciado, el Ministerio Público y su coadyuvante, contra la sentencia condenatoria de 19 diecinueve de noviembre de 2013 dos mil trece, dictada por el Juez Noveno Penal de Delitos No graves del Distrito Federal, en la partida ***/2013, por el delito de “LESIONES CULPOSAS” POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL. El enjuiciado, por sus generales, en declaración preparatoria dijo llamarse como quedó escrito, ser de ... de edad, originario de ..., con domicilio ..., número ..., colonia ..., delegación ..., de profesión ..., de instrucción ..., se encuentra en libertad provisional; y

RESULTANDO:

1º. El 19 diecinueve de noviembre de 2013 dos mil trece, la Juez Noveno Penal de Delitos No Graves del Distrito Federal emitió la sentencia final de primera instancia apelada, conforme a los puntos resolutivos, siguientes:

PRIMERO. ..., de generales conocidos, es penalmente responsable, en su calidad de autor material, de la comisión del delito de LESIONES (CULPOSAS) POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, en agravio de ..., como lo acusó la Representación Social.

SEGUNDO. Por ello, y por las circunstancias exteriores de ejecución y peculiares del sentenciado, este Tribunal de Decisión estima justo y equitativo imponerle al enjuiciado, por su plena responsabilidad penal en la comisión del delito de LESIONES (CULPOSAS) POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, en agravio de ..., una pena de 1 un año, 4 cuatro meses, 15 quince días de prisión y suspensión en el ejercicio de la profesión de médico cirujano y homeópata, por un término de un año quince días; lo anterior, en términos de lo establecido en el Considerando VII de la presente determinación.

TERCERO. Se condena al enjuiciado a la reparación del daño por el delito de LESIONES (CULPOSAS) POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, en agravio de ..., por tanto, deberá cubrir a la misma la cantidad total de \$85,822.90 (ochenta y cinco mil ochocientos veintidos pesos con noventa centavos moneda nacional); lo anterior, en atención a los razonamientos expuestos en el Considerando VIII de la presente.

CUARTO. Se le sustituye al sentenciado la pena de prisión, por multa de \$66,531.67 (sesenta y seis mil quinientos treinta y un pesos con sesenta y siete centavos moneda nacional); indistintamente se le concede, a elección de dicho sentenciado, el sustitutivo de la pena de prisión, por 499 cuatrocientos noventa y nueve días de tratamiento en libertad; y, finalmente, se le concede también indistintamente al multicitado sentenciado el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por lo que el sentenciado deberá exhibir, a satisfacción de este Juzgado, la cantidad de \$15,000.00 (quince mil pesos cero centavos moneda nacional). Sustitutivos y beneficio que se condicionan a la previa reparación del daño, todo lo anteriormente señalado en términos del Considerando IX de la presente resolución.

QUINTO. Se suspenden los derechos políticos del sentenciado, en consecuencia, gírese oficio al Vocal del Registro Federal de Electores en el Distrito Federal, ordenando la suspensión de los derechos políticos de ..., suspensión que comenzará a partir de que cause ejecutoria la presente determinación, y concluirá cuando se extinga la pena de prisión impuesta; todo lo anterior en términos del Considerando X del presente fallo, remitiéndose copia autorizada de la presente determinación.

SEXO. Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 17, fracción I, inciso g), 38, 39, segundo párrafo y 40 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal, se tiene la presente información como *restringida* en su modalidad de *confidencial*, por tanto, no deberá divulgarse, salvo las excepciones marcadas en la precitada ley, esto será de forma indefinida.

SÉPTIMO. Con fundamento en los artículos 415, 416, 417, 418, fracción I y 420 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de igual forma en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), en su artículo 8º, denominado "Garantías Judiciales", apartado 2, inciso h) y 25 denominado "Protección Judicial", apartados 1 y 2, incisos a) y b), hágase saber a las partes y al sentenciado que tienen un plazo de 5 cinco días para interponer el recurso de apelación, en caso de inconformidad con la presente resolución.

OCTAVO. Expídanse la boleta y copias de ley. Háganse las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno que se lleva en este Juzgado. Notifíquese y cúmplase.

2º. Sentencia notificada al acusado, a la Representación Social y a la ofendida (por cédula), en misma fecha (foja 70, tomo II); en tanto la defensa particular el 20 siguiente; al estar inconforme el sentenciado interpuso apelación, mediante texto de 25 veinticinco posterior (foja 80, tomo II), admitido en ambos efectos por proveído de la misma fecha (foja 81, tomo II); al estar igualmente inconformes la coadyuvante y el Representante Social interpusieron apelación mediante texto de 26 veintiséis posterior (fojas 83 y 84, tomo II), admitido en ambos efectos por proveído de la misma fecha (foja 85, tomo II). Grado que se ratifica al verificar que la resolución materia de estudio es una sentencia condenatoria, acorde con la interpretación *apertus* del numeral 419 de la ley instrumental de la materia vigente, en relación con el 330 de dicho ordenamiento legal.

3°. Mediante escrito de 17 diecisiete de enero de 2014 dos mil catorce (foja 23 del toca), el Ministerio Público adscrito presentó conceptos de agravio, donde solicitó se modifique el punto resolutivo primero, tercero y cuarto para imponer la sanción descrita en el numeral 130, fracción IV, del Código Penal del Distrito Federal, y condenar al sentenciado por la comisión del delito de LESIONES CULPOSAS POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL negándole la sustitución de la pena de prisión por multa.

4°. Por texto de 20 veinte de enero de 2013 dos mil trece, visible a foja 36 del toca, la defensa particular, presentó conceptos de agravio a favor del sentenciado, para que se revocara la resolución apelada.

5°. Conforme al acta que antecede, se celebró la audiencia de vista el 20 veinte de enero de 2014 dos mil catorce (foja 21 del toca), con ello quedó listo el asunto para dictar resolución; por ende, se turnaron los autos para los efectos precisados en el numeral 414 de la Ley procesal de la materia; y

CONSIDERANDO:

I. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso de apelación, en razón de que la administración e impartición de justicia en el Distrito Federal corresponde al Tribunal Superior a través de sus servidores públicos (magistrados), a los que compete legalmente conocer de dicho recurso cuando se interponga contra resoluciones dictadas por jueces del orden penal del Distrito Federal; esto, con fundamento en los artículos 1, 2, fracción I y 44, fracción I, de la Ley Orgánica de dicho Tribunal.

II. El delito por el que se emitió la sentencia de primer grado impugnada es el de LESIONES CULPOSAS POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, previsto y sancionado en el numeral 130, fracción VI (tres a ocho años de prisión), con relación al numeral 322, párrafo primero

y segundo, del Código Penal vigente; en primera instancia se siguió proceso sumario y se impuso pena privativa de libertad de 1 un año, 4 cuatro meses, 15 quince días de prisión.

En esas condiciones, la sentencia de apelación debe emitirse de manera unitaria.

III. Este recurso de apelación tiene como propósito esencial el estudio de legalidad de la sentencia impugnada, con base en los agravios expresados por los inconformes, con la garantía de que los expuestos por la defensa serán suplidos de manera oficiosa en caso de existir deficiencia en la queja. A diferencia de los esgrimidos por el órgano técnico mismos que serán analizados en términos precisos sin suplirlos ni enmendarlos, de acuerdo con lo señalado en los numerales 414 y 415 del Código procesal penal local.

IV. Este Tribunal de Apelación, después de imponerse de la partida penal ***/2013 del índice del Juzgado Noveno Penal de Delitos No Graves del Distrito Federal, seguida contra ... por el delito de “LESIONES CULPOSAS POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL”, en agravio de ..., advierte que en el caso se actualiza una cuestión de orden preferente que impide entrar al estudio de fondo del presente asunto.

Sin duda, la revisión integral de los autos mencionados permite sostener que en este instante procesal es innecesario analizar de fondo la sentencia definitiva condenatoria reclamada en vía de apelación, así como los conceptos de agravio que expuso la defensa del acusado, pues éstos, al ser suplidos conforme a lo señalado por el precepto 415 de la Ley instrumental de la materia y fuero vigente, advierten una causal de reposición del procedimiento, al no estar correctamente integrada la prueba pericial en materia de clasificación definitiva de lesiones.

Efectivamente, del análisis sistemático de los preceptos 1o., y 2o, apartado B, en su texto anterior a la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 18 de junio de 2008, a la Constitución Política

de los Estados Unidos Mexicanos; así como de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículos 7 y 8); del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17); de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica” (artículos 1, numeral 2, 8, numeral 1, 10, 21, 25 y 44); y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo XI), se colige que todas las personas son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección, en virtud de que su tutela es innegable.

En ese sentido, si el inculpado en todo procedimiento penal tiene derecho a ofrecer las pruebas que estime pertinentes, sin que éstas puedan negársele por rigorismos o tecnicismos intrascendentes y el Juez garantizar su desahogo, por la misma razón, la víctima tiene iguales derechos en una verdadera igualdad procesal.

Así las cosas, el principio contradictorio de la igualdad procesal es de fundamental importancia. Esto se destaca en la redacción del artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que comienza con las palabras “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia [...]”.

Asimismo, el primer párrafo del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos comienza con la frase “todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia”; tan vital es este principio que se reafirma en la parte introductoria del párrafo 3, en el cual se enumeran las garantías del debido proceso penal: “Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas”.

Otra referencia se encuentra en el apartado de este mismo párrafo relativo a las pruebas, que insiste en el derecho de la defensa a “obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”.

La Convención Americana reconoce la importancia de este principio para el debido proceso penal en el artículo 8.2 según el cual: “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas”.

Estas referencias son, desde luego, adicionales a las disposiciones que reconocen la igualdad de las personas como principio general del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, entre ellos los artículos 2 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los artículos 1 y 24 de la Convención Americana.

El derecho a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia *garantiza también la igualdad de medios procesales*.

Esto significa que todas las partes en un proceso gozarán de los mismos derechos en materia de procedimiento, salvo que la ley prevea distinciones y éstas puedan justificarse con causas objetivas y razonables, sin que importen desventaja y otra injusticia para el procesado. No hay igualdad de medios procesales si, por ejemplo, el representante de la Sociedad puede recurrir una determinada decisión, pero el procesado no, o a la inversa.

El principio de igualdad entre las partes exige, entre otras cosas, que se otorgue a cada parte la oportunidad de oponerse a todos los argumentos y pruebas presentados por la otra parte.

En casos excepcionales también puede exigir que se ofrezca gratuitamente la asistencia de un intérprete en los casos en que, sin él, una parte desprovista de medios no pueda participar en el proceso en pie de igualdad y no puedan ser interrogados los testigos presentados por ella.

En su decisión en el *caso Monreal*, relativo a un proceso civil, el Comité de Derechos Humanos hizo hincapié en que “El requisito de la igualdad de las armas [sentido figurado de igualdad procesal] [y] el respeto del juicio contradictorio” son elementos intrínsecos del debido proceso, aplicables a todo proceso judicial.

El principio de igualdad fue determinado en una decisión relativa a un juicio penal, el Comité de Derechos Humanos concluyó que proseguir con el plenario en ausencia de un abogado que defendería al acusado había violado este principio. El Comité sustentó su decisión en las observaciones siguientes:

La negativa del tribunal de la causa a ordenar a un aplazamiento para que el autor pudiese procurarse representación judicial, en circunstancias que ya se habían concedido varios aplazamientos cuando no se había podido ubicar a los testigos de cargo o cuando no había sido posible prevenirlos, suscita dudas acerca de la imparcialidad y de la igualdad ante los tribunales. El Comité es de opinión de que ha habido violación del párrafo 1 del artículo 14 debido a la desigualdad de los medios de que depusieron las partes.¹

Excepcionalmente, la manipulación de las pruebas en un proceso penal puede producir un desequilibrio que se considera violatorio de este principio, como en el caso sucedió, al no ministrar el Juez natural al perito tercero en discordia los datos que solicitó para rendir la clasificación definitiva de lesiones, como más adelante se expondrá.

En el caso *Campbell c. Jamaica*, en el cual la policía coaccionó a un niño a declarar contra su padre, es un ejemplo.²

El principio de igualdad de las partes debe respetarse en todas las fases del proceso. En el caso *Figueredo Planchart vs. Venezuela*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos concluyó que este principio se había vulnerado durante el sumario porque “igualmente, dicho tribunal violó el derecho del inculpado a la igualdad procesal, por cuanto fue interrogado en presencia del fiscal mientras al mismo tiempo se excluyó a su abogado defensor”.³

1 Comité de Derechos Humanos, caso *Robinson (F) c. Jamaica*, párr. 10.4 (1989). Véase también *Domukovsky y otros c. Georgia*, párr. 18.9 (1998).

2 Comité de Derechos Humanos, caso *Campbell c. Jamaica*, párr. 6.4 (1992).

3 CIDH, caso *Figueredo Planchart c. Venezuela*, párr. 128 (2000).

En esa línea de ideas, si el artículo 20 constitucional, anterior a la reforma constitucional penal de 18 de junio de 2008, apartado A), fracción V y VII, establece que el inculpado tiene derecho en todo procedimiento penal a que se le reciban los testigos y demás pruebas que ofrezca, a que le sean facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso; y si el numeral 415 de la Ley procesal de la materia prevé la suplencia de la queja para el inculpado o su defensa, es evidente que la víctima, por igualdad procesal, también tiene derecho a ello, tanto a los derechos de fondo mencionados, como a la suplencia de la queja. Con mayor razón cuando el apartado B) de dicho precepto constitucional establece que la víctima tiene derecho a que se le *reciban todos los datos o elementos de prueba con que se cuente*, tanto en la averiguación previa, como en el proceso y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Máxime cuando de acuerdo con la Ley General de Víctimas⁴ existe como objeto primordial en esta materia garantizar los derechos de víctimas del delito, en especial (derecho de asistencia, protección, atención, verdad, justicia, reparación integral, debida diligencia y todos los derechos de la Constitución y Tratados (Artículo 2).

Asimismo, existe una obligación latente de prevenir, investigar, sancionar y lograr una reparación integral; garantizar justicia y debido proceso (Artículo 2).

Desde la misma perspectiva, en el ordenamiento jurídico invocado existe como obligación que se garanticen distintos derechos de las víctimas en el proceso penal, entre otros, a que se repare el daño en forma expedita, proporcional y justa y a participar como partes plenas sin ser sus derechos menores a los del inculpado.

4 Dicho ordenamiento legal entró en vigor a los treinta días siguientes a su publicación; esto es, el 8 de febrero de 2013. Al ser una ley general, todas las autoridades en el ámbito de sus competencias están obligadas a observar sus disposiciones (artículos 1 y 113 que dice que los distintos órdenes de gobierno coadyuvarán para el cumplimiento de los objetivos de la ley).

Y, finalmente, el derecho a la verdad para las víctimas es una constante en dicho ordenamiento jurídico (Artículos 18 a 25).

En esa línea de pensamiento, este Tribunal de segunda instancia advierte que si bien de forma tradicional el tema de la reposición del procedimiento operaba sólo en beneficio del procesado dado el principio *in dubio pro reo*, con el propósito de no perjudicar su posible situación jurídica a la que aludía el principio *non reformatio in peius*, lo cierto es que esa forma de comprender el derecho varió con la entrada en vigor del artículo 1 constitucional, en donde se identificaron como derecho interno disponible no sólo a las leyes secundarias, sino también a la Constitución y tratados internacionales, que otorgan plena igualdad procesal y sustantiva a las partes en todo procedimiento.

Esa es la razón por la que incluso hoy en día, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, cuando tengan que decidir algún tema en que se vean involucrados derechos humanos, debe atender con prioridad lo que manda la Constitución y convenios mencionados.

Por consiguiente, si conforme a los preceptos constitucionales, legales y tratados de derechos humanos invocados, a la víctima se le reconocen iguales derechos respecto del acusado en un procedimiento penal, para ofrecer pruebas, para que éstas se desahoguen y para garantizar que ningún medio de convicción esencial para una de las partes quede sin practicarse.

Si conforme al *caso Castañeda Gutman vs. México*, ambos tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo, en igualdad de condiciones.

Y si existe un derecho a la verdad que forma parte de la jurisprudencia en materia de derechos humanos, derivada del *caso Barrios Altos vs. Perú* y replicado en el *caso Radilla Pacheco vs. México*, que implica la obligación de descubrir la verdad material de los hechos

sin obstáculos, para certeza jurídica tanto de la víctima como del inculpado.

No cabe duda que el viejo paradigma de que la reposición del procedimiento, que operaba únicamente en beneficio del acusado, igual que la suplencia de la queja, actualmente ha quedado superada, dado que en una auténtica igualdad procesal a la víctima también le asisten iguales derechos procesales.

Por consiguiente, este Tribunal de Apelación advierte que el Juez natural para ambas partes no garantizó el correcto desahogo de la prueba pericial en materia de clasificación definitiva de lesiones, al no suministrar al experto los datos que solicitó para emitir su opinión.

En efecto, durante la investigación se desahogaron dictámenes periciales en materia de clasificación provisional de lesiones⁵ (foja 53 a 55, causa), donde por lo que aquí interesa, en esencia, se determinó que la pasivo fue intervenida quirúrgicamente de un hemangioma produciéndole lesiones que físicamente le deformaron toda la hemicara izquierda, condicionándole cicatriz que deforma el labio superior del lado izquierdo que mide 2 por 9 por 11 centímetros en su parte más ancha, *lesiones que causan deformidad incorregible*.

Inclusive, la defensa del inculpado en esa fase procedimental aportó dictamen pericial de clasificación de lesiones,⁶ en el que se determinó,

5 Se recabó diverso dictamen oficial (violación al deber de cuidado), de 21 de febrero de 2013 signado por el doctor Rodolfo Reyes Jiménez, quien determinó que: “el médico tratante le ocasionó lesiones en el rostro a consecuencia de la falta de deber de cuidado médico, lo cual condicionó cicatriz queloide retráctil en hemicara izquierda, la cual físicamente le deforma toda la región anatómica”... “en su tratamiento a la agraviada la sometió a varias sesiones de rayo láser para tratarle un hemangioma en cara, detectando que cicatrizaba en forma queloide, después las sesiones de rayo láser, a pesar de ello, siguió con las sesiones de rayo láser; éticamente al primer signo de cicatrización anormal no debió continuar con más sesiones; al faltar a ese deber de cuidado; en lugar de curarla, le deformó toda la cara, provocándole una deformidad incorregible”.

Además, ante la inconformidad del acusado, se recabó otro dictamen pericial a cargo del perito Carlos Gloria Pérez, quien el 28 de agosto de 2012 determinó que el dictamen del doctor Rodolfo Reyes Jiménez era correcto, en forma y fondo, claro, concreto; contestó la petición ministerial y las conclusiones eran certeras y precisas.

6 Dictamen de defensa en la investigación, emitido por el doctor Salvador Miguel Martínez, quien determinó que científicamente, desde el punto de vista médico, sólo existió

entre otras cosas, que la cicatriz en hemicara izquierda es corregible desde el punto de vista quirúrgico por cirugía plástica.

Asimismo, el Ministerio Público adscrito al Juzgado de procedencia (foja 412, causa) ofreció durante el proceso a favor de la víctima ... la clasificación definitiva de lesiones para determinar si dejaron consecuencias desde el punto de vista médico legal y en su momento tener elementos suficientes para solicitar la reparación del daño.

Por ello, durante la instrucción del proceso, los peritos adscritos al Instituto de Ciencias Forenses (foja 485, causa), al rendir la clasificación definitiva de lesiones, determinaron que las lesiones que sufrió la víctima eran de las que tardaban en sanar más de 60 sesenta días.

Sin embargo, extrañamente en dicho dictamen no obstante lo evidente de las lesiones que presenta la ofendida en la cara, según las imágenes fotográficas que obran en autos (foja 33, causa), dichos peritos no establecieron las consecuencias médicas que produjeron esas lesiones, porque únicamente determinaron el tiempo en que supuestamente sanaron.

En ese orden de pensamiento, como la clasificación definitiva donde se estableció que las lesiones de la pasivo sanaban en más de sesenta días, fue discrepante con la opinión de los peritos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, donde se determinó que dejaban como consecuencia legal una *deformidad incorregible* y de defensa donde se indicó que dicha *deformidad era corregible*, se llevó a cabo la junta de peritos respectiva (foja 532 vta., causa), en donde los expertos sostuvieron sus respectivas consideraciones divergentes.

Luego, tomando en cuenta esas divergencias sobre la clasificación definitiva de las lesiones de la pasivo, se llamó a la perito tercero en

en la hemicara del lado izquierdo ... una cicatriz secundaria al tratamiento médico recibido; en la región hemicara del lado izquierdo ... existió un proceso infeccioso que modificó el curso curativo, al no cumplir con las indicaciones médicas...; y con base en la cicatriz en hemicara izquierda es corregible desde el punto de vista quirúrgico por cirugía plástica.

discordia de la Procuraduría General de la República, María de Lourdes Juárez Sarmiento, quien rindió dictamen y ampliación, específicamente en este punto (foja 561 a 583 y 596, causa) donde destacó, en lo que interesa, que la alteración médica que presentó la pasivo, con motivo de la atención médica brindada por el acusado, se trata de cicatriz que loide retractil en hemicara izquierda que ocasiona alteración en la función del párpado inferior izquierdo, afectando dicha cicatriz además de la hemicara izquierda; *no* se puede precisar si dicha cicatriz ocasionará una deformidad incorregible, ya que ha sido tratada en el hospital general; la clasificación definitiva de lesiones se debe efectuar posterior a los tratamientos quirúrgicos recomendados por la especialidad en cirugía plástica y reconstructiva, posterior rehabilitación y opinión del médico tanto en dicha especialidad para conocer la sanidad y consecuencias de la cicatriz que loide retractil en medicara izquierda; asimismo, se debe contar con la valoración y opinión de médico oftalmólogo para conocer si existe o no afección (*sic*) del ojo izquierdo.

Por consiguiente, como puede notarse claramente, dicha experta tercera en discordia advirtió claramente en dicho dictamen que no podía determinar en este momento si la cicatriz que loide retráctil en hemicara izquierda de la víctima que ocasiona alteración en la función del párpado inferior izquierdo, podía ocasionar una deformidad incorregible, porque fue tratada en el Hospital General Manuel Gea González, que la clasificación definitiva de lesiones se debía efectuar posterior a los tratamientos quirúrgicos en cirugía plástica y reconstructiva, rehabilitación y opinión del médico de esa especialidad, para conocer la sanidad, consecuencias y se debía contar, además, con una opinión del médico oftalmólogo para conocer si existía o no afectación del ojo izquierdo.

En esas condiciones, es evidente que la perito tercero en discordia estableció que para estar en posibilidad de emitir clasificación definitiva de lesiones, es decir, para determinar si la lesión de la víctima producía

una deformidad incorregible, necesitaba una opinión en cirugía plástica y reconstructiva y una en oftalmología.

Entonces, con base en lo solicitado por la perito tercero en discordia, el juez del conocimiento dictó acuerdo el 23 veintitrés de septiembre de 2013 dos mil trece (foja 599, causa) para que se solicitara al Hospital General Manuel Gea González, las dos opiniones mencionadas para verificar si se está en presencia de lesiones que produjeron una deformidad incorregible.

Ahora, es importante subrayar que dichas opiniones solicitadas por la perito tercero en discordia, en materia de oftalmología⁷ y en cirugía dermatológica⁸ se recabaron en primera instancia (fojas 610 a 612 y 613 a 614, causa).

Sin embargo, el Juez natural, lejos de suministrar a la perito tercero en discordia esas opiniones que solicitó para rendir su dictamen de clasificación definitiva de lesiones, extrañamente jamás volvió a citar a

7 Dicha opinión la emitió el doctor Gustavo Aguilar Montes, del Hospital General Manuel Gea González, quien determinó que los datos ya descritos integraban los siguientes diagnósticos: "Ectropión cicatrizal párpado inferior ojo izquierdo: queratopatía punteada superficial; y Ametropía en ambos ojos que corrige sin graduación.

Tomando en cuenta que no contamos con una valoración oftalmológica inicial, es decir, previa al manejo primero del hemangioma, no estamos en la capacidad de determinar si las condiciones actuales están directamente relacionadas con el tratamiento aplicado o bien ya eran preexistentes, incluso antes del tratamiento recibido; por otro lado, las condiciones oculares actuales, al momento no presentan deterioro significativo, ya que la agudeza visual de ambos ojos está bien conservada y el ectropión que presenta genera un lago oftalmos que permite que la superficie corneal se mantenga adecuadamente lubricada, motivo por el cual no presenta erosión corneal significativa. En conclusión: las condiciones oculares son buenas, no hay evidencia de potenciales complicaciones a corto o mediano plazo, ya dependerá del manejo que realice el Servicio de Cirugía Plástica y Reconstructiva; en cuanto al manejo quirúrgico posterior de si las condiciones oculares pueden o no presentar cambios a favor o peor dependiendo de cómo se presenten los procesos de cicatrización.

Se sugiere tratamiento, el cual consiste en lubricantes por razón necesaria y adquisición de corrección aérea (lentes) para corregir su ametropía".

8 La perito Verónica Fonte Ávalos, del Hospital General Manuel Gea González, rindió opinión en cirugía dermatológica, donde estableció: "presenta en hemicara izquierda en párpado inferior, región medial de mejilla y labio superior, una cicatriz retráctil, eritematosa, de consistencia blanda, que produce ectropión, aumento de volumen del labio y *deformidad de la narina*. La cicatriz no es hipertrófica ni queloide, es retráctil, probablemente secundaria a quemadura profunda. Además presenta en dorso de la nariz colgajo frontal y en el ángulo mandibular aumento de volumen secundario a expansor.

la perito tercero en discordia para hacerle saber el resultado de dichas opiniones y para que rindiera la clasificación definitiva de lesiones que estaba pendiente.

Por el contrario, de manera extraña, el Juez de la causa (foja 614, causa) solicitó al director del Hospital General Manuel Gea González, que con base en las opiniones de oftalmología y dermatología, el médico tratante emitiera opinión donde estableciera la fecha de sanidad, consecuencias de la cicatriz queloide retráctil en hemicara izquierda y determinara si se trataba de una deformidad incorregible.

Por esos motivos, el jefe de la división de Cirugía Plástica, Estética y Reconstructiva del Hospital General Manuel Gea González, doctor Fernando Molina Montalva (foja 622 a 624), el 29 de octubre de 2013, estableció, en lo que interesa, que estaba pendiente de corregir cicatriz residual en mejilla izquierda, cicatriz y volumen del hemilabio superior izquierdo; que las deformidades que presentó la pasivo serían corregidas en diferentes tiempos quirúrgicos, sin poder determinar la fecha exacta en que se concluirá su reconstrucción, porque se sumaban dos problemas médicos: el hemangioma residual en labio superior y la presencia todavía de cicatrices residuales secundarias a la electrocauterización. Aclarando que no era el médico tratante.

En esas condiciones, se pone de manifiesto que el Juez del conocimiento, sin fundamento alguno, no le suministró a la perito tercero en discordia toda la información necesaria para emitir una opinión de clasificación definitiva de lesiones con sustento técnico objetivo, porque no le dio a conocer los resultados de las opiniones en materia de oftalmología y cirugía dermatológica practicados a la pasivo, lo que condicionó que al final jamás se integrara correctamente dicha prueba pericial, porque no se emitió por el perito tercero en discordia la clasificación definitiva de lesiones.

Lo anterior, no obstante que es de explorado derecho que tratándose del delito de LESIONES es indispensable determinar no solo la alteración a la salud causada al pasivo, sino también sus consecuencias y complicaciones futuras, de conformidad con lo señalado en el numeral 109 del Código procesal aplicable.⁹

Lo anterior es de suma relevancia, porque para establecer en qué fracción del artículo 130 del Código penal local se ubican las lesiones, el tiempo de recuperación de la salud en este delito no rige tratándose de aquellas lesiones que producen efectos permanentes, es decir, no opera en aquellas lesiones que dejan alguna consecuencia posterior a la sanidad, como sucede en el caso particular donde se discute si la lesión de la víctima producirá una deformidad incorregible o no.

En otros términos, cuando se tiene una consecuencia en el cuerpo de la víctima por las lesiones causadas, se parte de la base de que el cuerpo lesionado no regresará al estado de salud previo, lo que conlleva por una parte a tener penas mayores y, por la otra, a que la penalidad se gradúe no por tiempo de recuperación, sino en función del menor al mayor grado de afectación a la imagen (en el caso de cicatriz permanente en cara o deformidad incorregible) o funcionalidad del cuerpo de la víctima para el resto de las hipótesis.

En ese sentido, si la lesión produce efectos permanentes es incorrecto considerar siquiera el criterio de recuperación en días, pues se parte de la base de que no existe tal posibilidad.

De ahí, la trascendencia de que el tema de la clasificación definitiva de lesiones quede correctamente cerrado en el caso particular para definir no sólo la pena aplicable sino las consecuencias derivadas de

⁹ ARTÍCULO 109. “En caso de lesiones, el herido será atendido bajo la vigilancia de dos médicos legistas o por lo médicos de los sanatorios penales, quienes tendrán obligación de rendir al Ministerio Público, o al Juez en su caso, un parte detallado del estado en que hubieran recibido al paciente, el tratamiento al que se sujete y el tiempo probable que dure su curación. Cuando ésta se logre, rendirán un nuevo dictamen, expresando con toda claridad el resultado definitivo de las lesiones y del tratamiento [...]”

esa clasificación, suministrándole al perito tercero en discordia toda la información que solicitó para que emita la opinión respectiva.

Sirve de respaldo a esa consideración, la tesis I.1o.P4 P (10a.), con registro 2001133, que proviene de los tribunales colegiados de circuito, consultable en la página 1879, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro X, de julio de 2012, tomo 3, décima época, de voz y texto, siguientes:

LESIONES. EL CRITERIO DE GRADUALIDAD POR TIEMPO DE RECUPERACIÓN NO RIGE PARA AQUELLAS QUE PRODUCEN EFECTOS PERMANENTES (LEGISLACIÓN PENAL DEL DISTRITO FEDERAL). El numeral 130 del Código Penal para el Distrito Federal establece una punición ascendente conforme aumenta la afectación a la salud producida por las lesiones. De éstas hay dos categorías: primera: las que sólo afectan la integridad física (fracciones II a VI, la fracción I ya fue derogada), y segunda: las que ponen en peligro la vida (fracción VII). Dentro de la primera categoría, hay a su vez dos grupos que se diferencian entre sí por las consecuencias de la lesión: en el primer grupo se contienen las de afectación provisional (fracciones II y III; la fracción I se encuentra derogada), *mientras que en el segundo quedan comprendidas las de afectación permanente* (fracciones IV, V y VI). El primer grupo parte del supuesto de que el cuerpo lesionado recuperará el estado de salud previo a resentir la conducta delictiva, y es regido por la lógica implícita de que a mayor gravedad, más tiempo demora la recuperación de la salud (graduación que va de más de quince días y no tiene límite temporal máximo) y en esa medida se corresponde la pena; mientras que *el segundo grupo parte de la base de que el cuerpo lesionado no regresará al estado de salud previo, lo que conlleva a, por una parte, tener penas mayores en comparación a la otra variante y, por la otra, que la penalidad se gradúe no por tiempo de recuperación sino en función del menor al mayor grado de afectación a la imagen (en el caso de cicatriz permanente en cara o deformidad incorregible) o funcionalidad del cuerpo de la víctima para el resto de las hipótesis. Consecuentemente, es dable concluir que el aludido precepto contiene nítidos criterios diferenciadores que responden a la temporalidad y magnitud del daño causado a la integri-*

dad física de la víctima; en esa medida, no es posible aplicar un criterio de una hipótesis a otra comprendida en otro grupo o categoría, lo que significa que si la lesión produce efectos permanentes es incorrecto considerar siquiera el criterio de recuperación, pues se parte de la base de que no existe tal posibilidad. Y esto resulta más claro en la segunda categoría (lesiones que ponen en peligro la vida), en la cual lo que ocasiona la alta penalidad es el riesgo en que se coloca el bien mayor vida, de modo que ocurrido esto, aunque la lesión sane incluso antes de quince días ello deviene irrelevante.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 268/2011. 21 de octubre de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: Juan José Olvera López. Secretario: Roberto Negrete Romero.

Habida cuenta de ello, esa actuación del Juez natural de no suministrarle al perito tercero en discordia la información que solicitó para que emitiera completamente su opinión, se contrapone con lo señalado en los numerales 164, 162, 175 y 176 del Código procesal de la materia, que establecen, en lo conducente, que siempre que para el examen de alguna persona u objeto se requieran conocimientos especiales se procederá con intervención de peritos, que a los peritos se les ministraran todos los datos que fueren necesarios para que emitan su opinión, que dichos expertos practicarán todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte les sugiera y expresarán los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su dictamen y el Juez, cuando lo estime conveniente, asistirá al reconocimiento que los peritos hagan de las personas u objetos.

Por ende, si la presencia de peritos se exige ante conocimientos especiales que escapan al conocimiento general del juzgador y si éstos pueden allegarse de los datos convenientes para emitir su dictamen, no existe fundamento alguno para que el Juez de la causa no le hubiera aportado esas opiniones de oftalmología y cirugía dermatológica al tercero en discordia, pues ello implicaría hacer nugatorio el derecho a

conocer la verdad de los hechos especiales en que se sustenta la opinión técnica.

En esas condiciones, procede reponer el procedimiento de primera instancia con el propósito de que se le ministren a la perito tercero en discordia las opiniones médicas en materia oftalmología y cirugía dermatológica, recabadas; así como cualquier información que requiera para que esté en oportunidad real de emitir su dictamen sobre la clasificación definitiva de lesiones de la víctima, a que se refiere el numeral 178 de la Ley adjetiva penal.

En el mismo contexto, priorizando el derecho fundamental de las partes a una justicia pronta, de conformidad con lo señalado por el artículo 17 constitucional, se deberá solicitar al perito tercero en discordia, en su caso, si de la totalidad de las lesiones que presenta la víctima existe alguna que amerite determinar otra clasificación, tomando en cuenta que la perito Verónica Fonte Ávalos, del Hospital General Manuel Gea González, rindió opinión en cirugía dermatológica, donde estableció que "...presentó en hemicara izquierda en párpado inferior, región medial de mejilla y labio superior, una cicatriz retráctil, eritematosa, de consistencia blanda, que produce ectropión, aumento de volumen del labio y *deformidad de la narina*. La cicatriz no es hipertrófica ni queloide, es retráctil, probablemente secundaria a quemadura profunda. Además presenta en dorso de la nariz colgajo frontal y en el ángulo mandibular aumento de volumen secundario a expansor".

En segundo lugar, este Tribunal de Alzada, priorizando el derecho de las partes a un proceso rápido, advierte que de acuerdo con la clasificación definitiva de lesiones que se recabe, en su momento se debe ordenar practicar un dictamen en materia de medicina del trabajo, en el que se determine si las lesiones se ubican en alguna de las incapacidades que describen los numerales de la Ley Federal del Trabajo aplicable y el porcentaje de indemnización que ameritan.

Lo anterior es así, al ser bien conocido que la reparación del daño a favor de la víctima es un derecho humano y fundamental, tal como lo dispone el artículo 20, apartado B, fracción IV, de la Constitución Federal, en el régimen anterior de la reforma constitucional.

De manera que la reparación del daño tiene el carácter de pena pública, cuya aplicación debe exigir de oficio el Ministerio Público y se traduce en el pago de la cantidad en numerario fijada por el juzgador de acuerdo con el daño o perjuicio que sea preciso reparar, de conformidad con las pruebas obtenidas en el juicio.

Máxime cuando actualmente todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, deben velar por la efectiva reparación del daño y los jueces tienen plena jurisdicción para dictar las medidas necesarias a fin de que los derechos humanos sean operativos, según la lectura del artículo 1 constitucional.

Por tanto, si conforme a los preceptos 42 a 47 del Código punitivo local, la reparación del daño como pena pública abarca distintos conceptos (reparación del daño material, moral, perjuicios, entre otros), incluyendo el pago de tratamientos curativos que sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima, misma que se fija por los jueces, según lo que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso y si tratándose del delito de lesiones se hace con base en su clasificación, es evidente que deben practicarse todas aquellas pruebas que permitan hacer eficaz el derecho a la reparación del daño sin dilaciones, recabando las pruebas necesarias para esos fines.

Máxime cuando tratándose del delito de LESIONES, en el que se afecta la integridad corporal, es supletoria la Ley Federal del Trabajo para cuantificar de manera efectiva la reparación del daño, puesto que en dicha legislación supletoria existe la clasificación precisa de incapacidades y los porcentajes (de acuerdo a la fecha de los hechos (2011 dos

mil once), que desde luego deben estar precisados en un dictamen en materia de medicina del trabajo.

En consecuencia, al no ordenarse la práctica de un dictamen en materia de medicina del trabajo para conocer si las lesiones corresponden a algún tipo de incapacidad y, en su caso, el porcentaje con que deben cuantificarse, se causarían perjuicios, pues sobre esa base no podría medirse, ni en sentencia ni en ejecución, la debida reparación del daño.

Habida cuenta de ello, los jueces penales son a quienes corresponde condenar de manera directa a la reparación del daño en los conceptos en que proceda, cuando se trata de la comisión de un delito.

En esas condiciones, procede ordenar la reposición del procedimiento, para el efecto de que el Juez, después de contar con la clasificación definitiva de lesiones, dicte las diligencias pertinentes a fin de recabar un dictamen en materia de medicina del trabajo, que determine si las lesiones sufridas por la pasivo constituyen alguna incapacidad, de acuerdo con la Ley Federal del Trabajo vigente en la época a de los hechos y, en su caso, el porcentaje que le corresponde.

Lo anterior, es de suma relevancia y no debe minimizarse, porque la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *caso Radilla Pacheco vs. México*, estableció que debía procurarse una investigación diligente y efectiva en el ámbito penal; que el derecho de acceso a la justicia requería hacer efectiva la determinación de los hechos investigados y las responsabilidades penales en tiempo razonable, en atención a la necesidad de garantizar los derechos de las personas perjudicadas (*Caso Bulacio vs. Argentina* y *Caso Hilaire Constantine y Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago*) y que una demora prolongada podía llegar a constituir por sí misma una violación a las garantías judiciales.

Asimismo, determinó que el deber de investigar no es un requisito formal condenado a ser infructuoso, que cada acto estatal que conforma el proceso investigativo y la investigación en su totalidad debía estar

orientado hacia una finalidad específica, la determinación de la verdad, la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables (*Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú*).

Bajo la misma línea de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que para que una investigación penal constituya un recurso efectivo para asegurar el derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas, así como para garantizar los derechos que se han visto afectados [...] se debían cumplir con seriedad, y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa y debe tener un sentido y ser asumida por los Estados como un deber jurídico propio y no como una simple gestión e intereses particulares, que dependa la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios (*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*).

Asimismo, dicho órgano supranacional estableció que de conformidad con el derecho reconocido en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación al artículo 1.1 de la misma, los Estados tienen la obligación de garantizar que, en todas las etapas de los respectivos procesos, las víctimas puedan hacer planteamientos, recibir informaciones, aportar pruebas, formular alegaciones y en síntesis hacer valer sus intereses (*Radilla Pacheco vs. México*, página 71).

Que dicha participación debía tener como finalidad el acceso a la justicia, el conocimiento de la verdad de lo ocurrido y *el otorgamiento de una justa reparación* (*Caso Valle Jaramillo vs. Colombia*).

En tal sentido, la Corte ha establecido que la ley interna debe organizar el proceso respectivo de conformidad con la Convención Americana (caso *Idem*). La obligación estatal de adecuar la legislación interna a las disposiciones convencionales comprende el texto constitucional y todas las disposiciones jurídicas de carácter secundario o reglamentario, de tal forma que pueda traducirse en la efectiva aplicación práctica de

los estándares de protección de los derechos humanos (*Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*).

Luego, es evidente que al no ministrarse a la perito tercero en discordia los datos que necesitaba para rendir su opinión en materia de clasificación definitiva de lesiones y al no recabarse un dictamen en materia de medicina del trabajo para verificar si las lesiones constituían alguna de las incapacidades a que se refiere la Ley Federal del Trabajo aplicable, para en su caso precisar el porcentaje de cuantificación, ello redundó en contra los derechos humanos de acceso efectivo a la justicia e igualdad procesal.

Sobre esa plataforma, aun cuando de conformidad con lo que prescribe el normativo 430 del Código procesal de la materia en vigor, la reposición del procedimiento no debe decretarse de oficio, resultan manifiestas las violaciones procedimentales en que se incurrió y la incompatibilidad de esa disposición con el derecho a conocer la verdad y esclarecimiento de datos que deriva del *Caso Castañeda Gutman vs. México*.

Por ello, de conformidad con el contenido actual del artículo 1o. constitucional,¹⁰ que permite a los jueces ordinarios velar por los derechos humanos en los procedimientos penales, a la luz de la Constitución Federal y de los tratados internacionales, es dable determinar oficiosamente esa reposición.

Es ilustrativa en este tema, en la parte conducente al debido proceso y por igualdad de derechos del inculcado con la víctima, la tesis

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

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

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad..."

I.7o.P.15 P (10a.), con registro 2003386, que proviene del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, consultable en la página 2278, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro XIX, de abril de 2013, tomo 3, décima época, de voz y texto siguientes:

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN MATERIA PENAL. EL ARTÍCULO 430 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, AL ESTABLECER QUE NO SE DECRETARÁ DE OFICIO, VULNERA LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE DEFENSA Y DEBIDO PROCESO. El citado precepto, al establecer que la reposición del procedimiento en materia penal no se decretará de oficio, vulnera los derechos fundamentales de defensa y debido proceso, contenidos en los artículos 14 y 20, apartado A, fracción V, de 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; 8, numeral 2, inciso f), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14, numeral 3, inciso b), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Lo anterior, porque a diferencia de la legislación procesal penal federal, el citado artículo 430 no prevé la posibilidad de que el tribunal de apelación ordene reponer el procedimiento para el caso de encontrar alguna violación manifiesta en éste que haya dejado sin defensa al procesado. Por ende, si la condición de validez de toda sentencia penal, radica en el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento y en el ejercicio pleno del procesado de su derecho a la defensa, al establecer dicha prohibición, el legislador impide que cualquier acto u omisión acaecido durante el procedimiento que cause perjuicios al sentenciado pueda invocarse por la alzada como violación procesal, lo cual transgrede en su perjuicio los derechos fundamentales de defensa y debido proceso.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 488/2012. 31 de enero de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Fermín Rivera Quintana. Secretario: Miguel Ángel Aguilar Solís. Nota: El criterio contenido en esta tesis no es obligatorio ni apto para integrar jurisprudencia en términos del punto 11 del Capítulo Primero del Título Cuarto del Acuerdo Número 5/2003

del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de veinticinco de marzo de dos mil tres, relativo a las Reglas para la elaboración, envío y publicación de las tesis que emiten los órganos del Poder Judicial de la Federación y para la verificación de la existencia y aplicabilidad de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte.

Sobre esa base, procede declarar insubsistente la sentencia apelada y ordenar la reposición del procedimiento, a partir del auto de 11 once de noviembre de 2013 dos mil trece (foja 628, causa) donde se estableció que no existían pruebas pendientes por desahogar y se cerró la instrucción, para que el juzgador natural, en términos de lo anotado en esta ejecutoria:

a) Ministre a la perito tercero en discordia María de Lourdes Juárez Sarmiento de la Procuraduría General de la República, el resultado de las opiniones en materia de oftalmología y cirugía dermatológica, practicados a la pasivo (foja 610 a 612 y 613 a 614, causa), así como toda la información que necesite con el propósito de que esté en posibilidad real de emitir dictamen de clasificación definitiva de lesiones, conforme al numeral 178 de la Ley instrumental de la materia; y

b) Dicte las diligencias pertinentes para que, después de recabar la clasificación definitiva de lesiones, recabe un dictamen en materia de medicina del trabajo en el que se determine si las lesiones sufridas por la pasivo mencionada corresponden a alguna de las incapacidades de la Ley Federal del Trabajo vigente en la época de los hechos, para que, en su caso, se determine el porcentaje de indemnización respectivo.

Hecho lo cual, continúe con el trámite legal del procedimiento para que en su oportunidad, con plenitud de jurisdicción, pronuncie el fallo que conforme a derecho corresponda, con la única salvedad de respetar el principio general jurídico conocido como *non reformatio in peius*.

Finalmente, cabe mencionar que no se puede prejuzgar sobre el beneficio o perjuicio que causarán esas pruebas a las partes, dado que en el caso debe priorizarse el derecho a la verdad que deriva como derecho humano, al que se ha referido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *caso Barrios Altos vs. Perú*, interpretado de manera progresiva.

Máxime cuando el derecho fundamental de debido proceso es de mayor rango axiológico que la obtención de una sentencia en breve lapso, cuando no se puede priorizar la celeridad sin recabarse pruebas esenciales para cualquiera de las partes.

En mérito de lo expuesto, y con base en los normativos 20 constitucional, 414 al 418, 427, 430, 431 y 432 del Código adjetivo de la materia, es de resolver y se

RESUELVE:

PRIMERO. Se deja insubsistente la sentencia condenatoria apelada, dictada el 19 diecinueve de noviembre de 2013 dos mil trece por el Juez Noveno Penal de Delitos No Graves del Distrito Federal, en la causa ***/2013, por el delito de LESIONES CULPOSAS POR RESPONSABILIDAD PROFESIONAL, en contra de ...

SEGUNDO. Se ordena la reposición del procedimiento a partir del auto de 11 once de noviembre de 2013 dos mil trece (foja 628, causa) donde se estableció que no existían pruebas pendientes por desahogar y se cerró la instrucción, para que el Juzgador natural, en términos de lo anotado en esta ejecutoria:

a) Ministre a la perito tercero en discordia María de Lourdes Juárez Sarmiento de la Procuraduría General de la República, el resultado de las opiniones en materia de oftalmología y cirugía dermatológica, practicados a la pasivo (foja 610 a 612 y 613 a 614, causa), así como toda la información que necesite con el propósito de que esté en posibilidad

real de emitir dictamen de clasificación definitiva de lesiones, conforme al numeral 178 de la Ley instrumental de la materia; y

b) Dicte las diligencias pertinentes para que, después de recabar la clasificación definitiva de lesiones, recabe un dictamen en materia de medicina del trabajo en el que se determine si las lesiones sufridas por la pasivo mencionada corresponden a alguna de las incapacidades de la Ley Federal del Trabajo vigente en la época de los hechos, para que, en su caso, se determine el porcentaje de indemnización respectivo.

Hecho lo cual, continúe con el trámite legal del procedimiento para que en su oportunidad, con plenitud de jurisdicción, pronuncie el fallo que conforme a derecho corresponda, con la única salvedad de respetar el principio general jurídico conocido como *non reformatio in peius*.

TERCERO. Notifíquese, con copia de esta resolución devuélvanse los autos originales al Juzgado de penal de origen y, en su oportunidad, archívese el presente toca ****/2013 como asunto concluido.

Así, en términos de lo dispuesto por el numeral 44, penúltimo párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en forma unitaria, lo resolvió y firma la magistrada integrante de la Octava Sala Penal de dicho órgano judicial, licenciada Rosalinda Sánchez Campos, ante la Secretaria de Acuerdos de la Sala, licenciada Gricelda Barrueta Hernández, quien autoriza y da fe.

ESTUDIOS JURÍDICOS

NATURALEZA JURÍDICA DE LA COMPRAVENTA DE INMUEBLES A LA LUZ DE LOS ÚLTIMOS CRITERIOS DE CONTRADICCIÓN DE TESIS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

*Felipe de Jesús Rodríguez de Mendoza**

Sumario: *Introducción. I. Compraventas celebradas con propósito de especulación comercial. II. Contrato de compraventa con reserva de dominio, su eficacia para efectos de prescripción adquisitiva y de otras acciones civiles. III. Compraventa como medio apto para acreditar la posesión en concepto de dueño para efectos de prescripción adquisitiva. IV. Compraventa con y sin reserva de dominio y los efectos respecto de las prestaciones entregadas por los contratantes que deben devolverse como consecuencia de la declaración judicial.*

INTRODUCCIÓN

La finalidad del presente trabajo es poner en conocimiento de los estudiosos del derecho civil, diversos aspectos novedosos emanados de criterios de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, creados mediante el sistema de contradicción de tesis, de conformidad con lo que señalan los artículos 215 y 216 de la Ley de Amparo vigente, que se relacionan con el contrato de compraventa, en especial, de bienes inmuebles, aunque también aplicables a los bienes muebles.

* Juez Cuadragésimo Tercero de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

I. Cabe precisar que en el presente trabajo se prescindirá de cuestiones doctrinales e históricas y se limitará a la cita y comentarios de dichos criterios y, en su caso, a la de los que resultan su antecedente o que guardan relación con ellos, dejando al lector la respuesta a diversas inquietudes que nacen de ellos.

II. En primer orden se hace referencia a un criterio jurisprudencial aplicable a *las compraventas celebradas con propósito de especulación comercial*, es decir, aquellas en las que intervienen un comerciante y un particular y se presenta una controversia judicial que debe tramitarse en una vía específica; no obstante para uno de los contratantes, dicho acuerdo de voluntades sea de naturaleza civil (actos de naturaleza mixta).

En segundo lugar se procederá al análisis de un criterio de jurisprudencia relacionado con el contrato de compraventa con reserva de dominio, su eficacia para efectos de prescripción adquisitiva y de otras acciones civiles.

En tercer orden se hará el estudio de un criterio reciente aplicable al contrato de compraventa de bienes inmuebles, que sirve de documento base de la acción en los juicios de prescripción adquisitiva. Resaltan del mismo dos aspectos relevantes: uno, relativo a la buena fe y, otro, a la fecha cierta. En relación con este último, debe apuntarse, desde ahora, que aunque no debe acreditarse, sí debe demostrarse la certeza de la fecha del acto jurídico por ser un elemento del justo título; respecto del primero de ellos, resaltan igualmente una serie de nuevos requisitos exigidos por la jurisprudencia en relación con la buena fe, como se verá en su oportunidad.

Se complementa la exposición con una tesis jurisprudencial que establece ahora que incluso el contrato de compraventa es un medio apto para acreditar la posesión en concepto de dueño para efectos de prescripción adquisitiva, aun cuando se encuentre pendiente de satisfacer

el pago respectivo, aunque cabe señalar que observando el criterio anterior, cuando menos debe demostrarse que se hicieron pagos.

En tercer lugar se efectuará el examen de la rescisión de contratos de compraventa, con y sin reserva de dominio y los efectos respecto de las prestaciones entregadas por los contratantes y que deben devolverse como consecuencia de la declaración judicial.

I. COMPRAVENTAS CELEBRADAS CON PROPÓSITO DE ESPECULACIÓN COMERCIAL (TESIS 2008076)

COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES. PROCEDE LA VÍA MERCANTIL PARA DIRIMIR CONTROVERSIAS DERIVADAS DE LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS RELATIVOS CUANDO PARA UNO DE LOS CONTRATANTES EL ACUERDO DE VOLUNTADES SEA DE NATURALEZA COMERCIAL. En términos de los artículos 371, 1049 y 1050 del Código de Comercio, los conflictos surgidos del cumplimiento de contratos de compraventa de inmuebles celebrados con el propósito de especulación comercial deben dirimirse en la vía mercantil, no obstante que para uno de los contratantes dicho acuerdo de voluntades sea de naturaleza civil (actos de naturaleza mixta). Lo anterior es así, en virtud de que la compraventa de bienes inmuebles tiene una naturaleza mercantil para el contratante que celebró el acuerdo de voluntades con el propósito de especulación comercial; de ahí que si el citado artículo 1050 es contundente en disponer que cuando, conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra la tenga civil, la controversia que de éste derive se regirá conforme a las leyes mercantiles, el juzgador debe atender a dicha disposición.

Contradicción de tesis 170/2014. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. 15 de octubre de 2014. La votación se dividió en dos partes: mayoría de tres votos por la competencia. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz

Mena, en cuanto al fondo. Ausente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Mireya Meléndez Almaraz.

Cabe destacar que la tesis en estudio emanó de la contradicción entre los siguientes criterios:

El del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, al resolver el juicio de amparo directo 435/2012, que dio origen a la tesis aislada II.3o.C.5 C (10a.), de rubro: “COMPRAVENTA. LA VÍA PROCEDENTE PARA VENTILAR LA CONTROVERSIA DERIVA DE DICHO CONTRATO, CUANDO LA VENDEDORA DECLARA SER UNA PERSONA MORAL CON ACTIVIDAD EMPRESARIAL, ES LA ORDINARIA MERCANTIL, AUNQUE PARA UNA DE LAS PARTES SEA UN ACTO CIVIL.”, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, Libro XX, tomo 3, mayo de 2013, página 1758, con número de registro digital 2003505.

El del Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, al resolver el juicio de amparo directo 74/2012, que dio origen a la tesis aislada XV.1o.1 C (10a.), de rubro: “COMPRAVENTA DE INMUEBLES. SI LA ADQUISICIÓN TIENE COMO FIN SU USO, DEBE CONSIDERARSE DE NATURALEZA CIVIL, CON INDEPENDENCIA DE QUE EL VENDEDOR SE DEDIQUE AL COMERCIO DE ESE TIPO DE BIENES.”, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, décima época, Libro XV, tomo 2, diciembre de 2012, página 1293, con número de registro digital: 2002253. Tesis de jurisprudencia 73/2014 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha cinco de noviembre de dos mil catorce.

II. CONTRATO DE COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO, SU EFICACIA PARA EFECTOS DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y DE OTRAS ACCIONES CIVILES (TESIS 162630)

COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO. EL CONTRATO RELATIVO CONSTITUYE JUSTO TÍTULO PARA ACREDITAR LA POSESIÓN CON CARÁCTER DE PROPIETARIO PARA EJERCER LA ACCIÓN

DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. El contrato de compraventa con reserva de dominio previsto en el artículo 2,312 del Código Civil para el Distrito Federal, constituye justo título para ejercer la acción de prescripción adquisitiva, toda vez que el comprador posee en concepto de dueño o propietario, y su posesión es originaria y no derivada. El hecho de que el vendedor se reserve el dominio del inmueble, en el contrato no desvirtúa su naturaleza, es por esto que se considera suficiente para que el comprador ejerza su posesión con carácter de propietario, ya que claramente tiene la intención de poseer la cosa a título de dueño. No obsta a lo anterior que el artículo 2,315 del mismo ordenamiento establezca que mientras no se transmita la propiedad de la cosa vendida al comprador, éste será considerado arrendatario, para el efecto de que pague las rentas correspondientes, ya que esto únicamente opera para proteger al vendedor en caso de que se rescinda el contrato.

El contrato de compraventa con reserva de dominio puede constituir un título subjetivamente válido, para hacer creer, fundadamente al comprador, que es apto para transmitir la propiedad, y como consecuencia de ello, que la posesión se ejerce en concepto de propietario, para los efectos de ejercer la acción de prescripción adquisitiva o usucapión, pues si bien es cierto que el numeral 2315 del Código Civil para el Distrito Federal, equipara al comprador como arrendatario, hasta en tanto no se le transmita la propiedad por no haber cubierto el precio de la operación, también lo es que esa comparación sólo tiene como finalidad que se apliquen las reglas del arrendamiento en los casos por los cuales se rescindió la compraventa, cuya circunstancia no tiene el alcance de desvirtuar la naturaleza de propietario condicional que tiene el comprador, por la sencilla razón de que entre éste y el vendedor no se estipuló un contrato de arrendamiento, sino una venta la cual se perfecciona, una vez celebrada en términos de los artículos 2248 y 2249 del citado ordenamiento, cuyos pagos se aplican al precio y no a una renta o alquiler; lo que significa que la reserva de dominio, cuando se hace

entrega material del bien al comprador, sólo incide sobre la disposición de la cosa vendida, esto es, únicamente afecta o restringe a uno y no a todos los atributos de la propiedad, en virtud de que se dejan intocados los del uso y disfrute, los cuales entraron al patrimonio de aquél en su calidad de comprador, lo que evidencia el ejercicio de una posesión originaria y no precaria o derivada.

En relación con la tesis en estudio, cabría preguntar ahora si el contrato de compraventa con reserva de dominio resulta apto para (i), promover la acción reivindicatoria en contra de un tercero o, en contra del vendedor del promovente del juicio; (ii), si lo es para ejercitar la acción plenaria de posesión; (iii), si es idóneo para intentar los interdictos posesorios de recuperar y retener, así como, (iv) una tercería excluyente de dominio y (v), un amparo indirecto promovido por tercero extraño.

Partiendo del alcance de dicha tesis, cabría responder que en el primer supuesto sí resulta un título suficiente para reivindicar en contra de un tercero que no tenga dominio, aunque no lo resulta suficiente en contra del vendedor, puesto que respecto de éste procede la acción de cumplimiento.

En el segundo caso, sí puede constituir documento suficiente para promover una acción plenaria de posesión, puesto que el actor es adquirente con justo título, es decir, con título que tiene rasgos de dominio.

En la tercera hipótesis sí lo es puesto que el actor resulta ser un poseedor jurídico y no derivado y por ende sirve para ejercitar interdictos posesorios. También resultaría un documento suficiente para ejercitar una tercería excluyente de dominio ya que como se ha mencionado, en términos de lo que dispone el artículo 2315 del Código Civil para el Distrito Federal, mientras no se transmita la propiedad de la cosa vendida al comprador, éste será considerado arrendatario, para el efecto de que pague las rentas correspondientes, ya que esto únicamente opera

para proteger al vendedor en caso de que se rescinda el contrato. Por esa misma razón debe proceder un juicio de amparo indirecto cuando se promueva por un tercero extraño al juicio.

Tesis relacionadas:

TERCERÍA EXCLUYENTE DE DOMINIO. EL CONTRATO DE COMPRAVENTA CONDICIONAL CON RESERVA DE DOMINIO, POR SÍ SOLO ES INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR LA PROPIEDAD DE UN AUTOMÓVIL SI NO SE ACREDITA QUE EL COMPRADOR CUBRIÓ EL PRECIO TOTAL DEL MISMO. El contrato de compraventa condicional con reserva de dominio en el que la traslación definitiva del derecho de propiedad de un automóvil queda sujeta al cumplimiento de una condición futura e incierta a cargo del comprador, por sí solo es insuficiente para acreditar la propiedad del mismo en el juicio de tercería excluyente de dominio, pues es necesario que el actor demuestre que el comprador no ha cubierto el precio total del bien mueble, y que por ello, el vendedor sigue conservando la propiedad del bien materia de la controversia en la tercería.¹

ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. NO PROCEDE CUANDO EL TÍTULO EN QUE SE BASA LA ACCIÓN CONSISTE EN UN CONTRATO DE COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO CELEBRADO CON EL DEMANDADO. Si bien es cierto que el contrato de compraventa se perfecciona con el solo consentimiento de las partes sobre el precio y la cosa, aunque la cosa no haya sido entregada ni el precio cubierto en su integridad, aunado a que la traslación de la propiedad se verifica generalmente por mero efecto del contrato, no menos cierto es que esa regla contractual únicamente se refiere al momento en que se perfecciona el acuerdo de voluntades, pero no impide que pueda existir pacto en relación con la época de entrega de la cosa, ni obsta para que la compraventa se pueda celebrar con reserva de dominio. Luego, si en dichas convenciones se pactó, como condición suspensiva, que el bien no se transferiría al comprador sino hasta que se realizara un acontecimiento futuro e incierto, consistente en el pago total del precio acordado, es inconcuso que la compraventa se celebró con

1 Novena época, Registro: 915087, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Apéndice 2000, Tomo IV, Civil, Materia(s): Civil, Tesis: 1479, Página: 1088. Genealogía: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, novena época, tomo IX, abril de 1999, página 623, Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis IX.1o.34 C.

reserva de dominio y no se trasladó la propiedad al peticionario, por lo que no tiene mejor derecho para poseer el inmueble en relación con el vendedor, dado que éste lo posee en virtud del derecho de dominio que se reservó. Por lo demás, si el disconforme se basó en el contrato de compraventa para demandar en el juicio natural, pretendiendo que la cosa se le entregara en cumplimiento del mismo, en todo caso debió ejercer la acción personal derivada de la celebración de tal acuerdo de voluntades y no la acción real que hizo valer.²

ACCIÓN REIVINDICATORIA. COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO. PROCEDENCIA CONTRA TERCEROS. El vendedor de una cosa que se reserva el dominio, en tanto no se cumple la condición suspensiva del pago total del precio convenido, está legitimado para demandar su reivindicación de un tercero, diverso del comprador y de sus causahabientes o sucesores a título universal o particular; si se parte de la hipótesis de que el poseedor carece de todo título para poseer y que por lo mismo no es el comprador que adquirió de la actora el inmueble, con reserva de dominio, ni un causahabiente de dicho comprador, necesariamente tendrá que admitirse que sí tiene legitimación activa el vendedor para reivindicar de ese extraño el inmueble vendido, porque como la venta fue con reserva de dominio, la transmisión de la propiedad no opera sino hasta que se cumpla la condición suspensiva del pago del último abono del precio, o hasta que se verifique el acontecimiento futuro e incierto de cuya realización se haga depender la transmisión del dominio.³

INTERÉS JURÍDICO EN EL AMPARO. LO TIENE EL COMPRADOR QUE FUNDA SU DERECHO EN UN CONTRATO DE COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO, PARA EJERCITAR ACCIÓN EN CONTRA DEL ASEGURAMIENTO DEL INMUEBLE. Si la parte recurrente funda su derecho en un contrato de compraventa con reserva de dominio, independientemente de que ese convenio contenga una condición suspensiva, sujeta al pago de la totalidad del precio pactado, en el caso debe estimarse que el comprador tiene interés jurídico para ejercitar la acción de amparo, considerando que le fue transmitida la posesión

2 Novena época, Registro: 187642, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XV, marzo de 2002, Materia(s): Civil, Tesis: I.10o.C.18 C, Página: 1281.

3 Sexta época, Registro: 269802, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen CXI, Cuarta Parte, Materia(s): Civil, Página: 11.

material y jurídica sobre el bien inmueble objeto de compraventa, a través de un contrato formalizado en escritura pública cuya celebración aconteció antes del aseguramiento objeto de la litis constitucional y que resulta idóneo para justificar la causa generadora de la posesión de la quejosa sobre el inmueble materia del aseguramiento, por ser la forma legal de demostrar la titularidad de ese derecho real, legítimamente tutelado por la Constitución.⁴

INTERÉS JURÍDICO EN EL AMPARO. CARECE DE ÉL LA CÓNYUGE DEL COMPRADOR QUE SUSCRIBIÓ EL CONTRATO DE COMPRAVENTA DE UN BIEN INMUEBLE, CON LA CLÁUSULA SUSPENSIVA DE RESERVA DE DOMINIO DE LA PROPIEDAD, SI NO SE CUBRIÓ EL PRECIO PACTADO EN EL PLAZO ESTABLECIDO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MORELOS). Cuando el dominio –característica esencial del derecho real de propiedad– no es transmitido mediante el contrato de compraventa, es inconcuso que no puede considerarse jurídicamente que mediante tal pacto consensual se haya transmitido la propiedad al comprador y, por ende, si no conformó parte de su patrimonio, no pudo ingresar jurídicamente a la sociedad conyugal, y menos al patrimonio de su cónyuge –quien se ostenta como tercero extraña a juicio–; de ahí que no le produce afectación directa y personal a la esfera jurídica de ésta. En efecto, aun cuando quien se ostenta como tercero extraña señale que cuenta con interés legal en el juicio ordinario civil de origen, al poseer materialmente el bien inmueble materia del citado contrato, lo cierto es que ello es insuficiente para avalar su interés jurídico, dado que el Pleno del Máximo Tribunal del País, en la jurisprudencia P./J. 1/2002, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XV, febrero de 2002, página 5, de rubro: “POSESIÓN. PARA QUE SEA OBJETO DE PROTECCIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, CUANDO EL QUEJOSO SE OSTENTA COMO PERSONA EXTRAÑA AL JUICIO DEL ORDEN CIVIL, DEBE ACREDITAR SU DERECHO A POSEER CON UN TÍTULO SUSTENTADO EN ALGUNA FIGURA JURÍDICA O PRECEPTO DE LAS LEGISLACIONES SECUNDARIAS RELATIVAS.”, ha sostenido que si bien es cierto la sola demostración de la posesión puede generar el interés jurídico para efectos de la promoción del juicio de amparo, cuando sea

4 Novena época, Registro: 187195, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XV, abril de 2002, Materia(s): Común, Tesis: XVII.4o.2 K, Página: 1276.

promovido por persona extraña a un juicio civil, también lo es que dicha posesión debe sustentarse en documento idóneo del que se advierta su causa generadora lo cual, dijo, puede ser mediante la exhibición de un título que se sustente en alguna figura jurídica o precepto legal que genere el derecho a poseer, de manera que el promovente tenga una base objetiva que, fundada y razonablemente, produzca la convicción de que cuenta con ese derecho. Por tanto, cuando se pretenda sustentar esa causa generadora con un contrato de compraventa, del que se advierta se le cedió al comprador la posesión fáctica del inmueble –por lo que a priori la cónyuge del comprador tendría una copropiedad derivada de la suscripción de dicho contrato, y sustentada bajo la existencia de la compraventa–; empero, si del propio contrato se advierte que se pactó que el dominio de dicho inmueble se otorgaría una vez cubierto el importe total y en el plazo pactado, esto es, con reserva de dominio sobre la cosa, bajo la condición del pago del inmueble –y sin desconocer que en términos del artículo 1730 del Código Civil para el Estado de Morelos, el contrato de compraventa se hubiera perfeccionado con el solo acuerdo de las partes en cuanto a la cosa y su precio–; dicho título es insuficiente para considerar que la propiedad del bien objeto del contrato fue transmitida mediante el citado contrato ni, como se dijo, que por ello formara parte de la sociedad conyugal, en tanto que conforme al artículo 999 de la citada codificación, la propiedad se constituye como el derecho real de uso, disfrute y disposición del bien inmueble; mientras que mediante la posesión sólo se tiene un poder de hecho sobre la cosa, en virtud de la cual se realizan sobre ella actos materiales de aprovechamiento o de custodia, esto es, de uso y disfrute, mas no de disposición, según así deriva del diverso precepto 965 del propio código. En esa guisa, se colige que cuando en el contrato de compraventa se inserta la cláusula relativa a la reserva de dominio de la propiedad, hasta en tanto se cubra el precio pactado y en el plazo establecido, no puede ser eficaz para considerar transmitida la propiedad; máxime, cuando no exista dato de que se cumplió con dicha condición suspensiva; y por el contrario, sí lo haya de que se rescindió el contrato ante el impago total del precio pactado; por lo que si esto es así, es inconcuso que no se actualiza la hipótesis característica

de la propiedad relativa al dominio sobre el bien inmueble objeto del contrato, ante la ineficacia por insuficiente del título sobre el que pretenda fincarse la causa generadora de la posesión, pues aunque para ello sea necesaria la existencia de un título que se sustente en alguna figura jurídica o precepto legal, éste debe contener los elementos bastantes que permitan al promovente tener una base objetiva, que fundada y razonablemente produzca la convicción de que tiene derecho a poseer el bien inmueble de manera legal, entendiéndose por título la causa generadora de esa posesión. No obstante, si con motivo de ese contrato el citado inmueble no pasó a ser propiedad del comprador, debe considerarse que su posesión sólo fue simple y material, derivado de que en ningún momento se alcanzó a obtener su pleno dominio, al no haberse cumplido aquella condición suspensiva pactada; lo que es insuficiente para acreditar el interés jurídico para promover el juicio de amparo; en tanto que sólo la posesión jurídica es protegible a través del derecho a la seguridad contenido en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por ende, la cónyuge del citado comprador carece de legitimación para reclamar derechos sobre el inmueble, en virtud de que si el supuesto comprador no cumplió con la cláusula suspensiva, dicho inmueble no pasó a formar parte de su patrimonio, por lo que la cónyuge no puede aducir un derecho que no se perfeccionó.⁵

III. COMPRAVENTA COMO MEDIO APTO PARA ACREDITAR LA POSESIÓN EN CONCEPTO DE DUEÑO PARA EFECTOS DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA (Tesis 2008083)

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. AUNQUE LA LEGISLACIÓN APLICABLE NO EXIJA QUE EL JUSTO TÍTULO O ACTO TRASLATIVO DE DOMINIO QUE CONSTITUYE LA CAUSA GENERADORA DE LA POSESIÓN DE BUENA FE, SEA DE FECHA CIERTA, LA CERTEZA DE LA FECHA DEL ACTO JURÍDICO DEBE PROBARSE EN FORMA FEHACIENTE POR SER UN ELEMENTO DEL JUSTO TÍTULO (INTERRUPCIÓN DE

5 Décima época, Registro: 2006831, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 7, junio de 2014, Tomo II, Materia(s): Común, Tesis: XVIII.4o.16 C (10a.), Página: 1732.

LA JURISPRUDENCIA 1A./J.9/2008). Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia citada, estableció que para la procedencia de la acción de prescripción positiva de buena fe es indispensable que el documento privado que se exhiba como causa generadora de la posesión sea de fecha cierta, porque: *a)* se inscribió en el Registro Público de la Propiedad; *b)* fue presentado ante algún funcionario por razón de su oficio; o, *c)* alguno de sus firmantes falleció. Ahora bien, una nueva reflexión sobre el tema lleva a apartarse de ese criterio y, por ende, a interrumpir dicha jurisprudencia, ya que, tanto la certeza de la fecha como la celebración misma del acto jurídico traslativo de dominio, incluyendo la autenticidad del documento, pueden acreditarse con diversos medios de prueba que deben quedar a la valoración del juzgador, además de que el cumplimiento con alguno de los tres requisitos señalados no es óptimo para acreditar el “justo título”. En efecto, el justo título es un acto traslativo de dominio “imperfecto”, que quien pretende usucapir el bien a su favor cree fundadamente bastante para transferirle el dominio, lo que implica que esa creencia debe ser seria y descansar en un error que, en concepto del juzgador, sea fundado, al tratarse de uno que “en cualquier persona” pueda provocar una creencia respecto de la validez del título. Por tanto, para probar su justo título, el promovente debe aportar al juicio de usucapición las pruebas necesarias para acreditar: 1) que el acto traslativo de dominio que constituye su justo título tuvo lugar, lo cual debe acompañarse de pruebas que demuestren que objetivamente existían bases suficientes para creer fundadamente que el enajenante podía disponer del bien, lo cual prueba cierta diligencia e interés en el adquirente en conocer el origen del título que aduce tener su enajenante; 2) si el acto traslativo de dominio de que se trata es oneroso, que se hicieron pagos a cuenta del precio pactado; en caso contrario, tendrá que probar que la transmisión del bien se le hizo en forma gratuita; y, 3) la fecha de celebración del acto jurídico traslativo de dominio, la cual deberá acreditarse en forma fehaciente, pues constituye el punto de partida para el cómputo del plazo necesario para que opere la prescripción adquisitiva de buena fe; además de probar que ha poseído en concepto de propietario con su justo título, de forma pacífica, pública y continua

durante cinco años, como lo establecen los Códigos Civiles de los Estados de México, de Nuevo León y de Jalisco. De manera que todo aquel que no pueda demostrar un nivel mínimo de diligencia, podrá prescribir, pero en el plazo más largo de diez años, previsto en los códigos citados, ya que, de otra forma, se estará ampliando injustificadamente el régimen especial que el legislador creó para aquellas personas que puedan probar que su creencia en la validez de su título es fundada, con base en circunstancias objetivas, y no apreciaciones meramente subjetivas ajenas a la realidad. Así, la procedencia de la prescripción adquisitiva que ejerce un poseedor que aduce ser de buena fe, tendrá que cimentarse en la convicción que adquiera el juzgador de la autenticidad del propio título y de la fecha a partir de la cual se inició la posesión en concepto de propietario, con base en la valoración de los diversos medios de convicción que ofrezca la parte actora para demostrar que es fundada su creencia en la validez de su título, debiendo precisar que la carga de la prueba recae en la parte actora.

De dicha tesis, que cambia muchos aspectos en relación con los elementos de la acción de prescripción adquisitiva, puede advertirse que quien pretenda obtener la propiedad de un inmueble por medio de un juicio de esta naturaleza, ya sea ordinario civil, oral civil o de inmatriculación judicial, debe tomar en consideración lo siguiente:

-Ahora no resulta indispensable que para la procedencia de la acción de prescripción positiva, de buena fe, que el documento privado que se exhiba como causa generadora de la posesión sea de fecha cierta, porque: *a)* se inscribió en el Registro Público de la Propiedad; *b)* fue presentado ante algún funcionario por razón de su oficio; o, *c)* alguno de sus firmantes falleció.

-Deben acreditarse tanto la certeza de la fecha como la celebración misma del acto jurídico traslativo de dominio, incluyendo la autenticidad del documento, lo que puede acreditarse con diversos medios de prueba que deben quedar a la valoración del juzgador.

-Un documento puede tener fecha cierta y no ser óptimo para acreditar el “justo título”.

-El justo título es un acto traslativo de dominio “imperfecto”, que quien pretende *usucapir* el bien a su favor cree fundadamente bastante para transferirle el dominio, lo que implica que esa creencia debe ser seria y descansar en un error que, en concepto del juzgador, sea fundado, al tratarse de uno que “en cualquier persona” pueda provocar una creencia respecto de la validez del título.

-Para probar el justo título, el promovente debe aportar al juicio de usucapición las pruebas necesarias para acreditar:

a) Que el acto traslativo de dominio que constituye su justo título tuvo lugar, por lo cual debe acompañarse de pruebas que demuestren que objetivamente existían bases suficientes para creer fundadamente que el enajenante podía disponer del bien, lo cual prueba cierta diligencia e interés en el adquirente en conocer el origen del título que aduce tener su enajenante;

b) Si el acto traslativo de dominio de que se trata es oneroso, que se hicieron pagos a cuenta del precio pactado; en caso contrario, tendrá que probar que la transmisión del bien se le hizo en forma gratuita.

c) La fecha de celebración del acto jurídico traslativo de dominio, la cual deberá acreditarse en forma fehaciente, pues constituye el punto de partida para el cómputo del plazo necesario para que opere la prescripción adquisitiva de buena fe.

d) Probar que ha poseído en concepto de propietario con su justo título, de forma pacífica, pública y continua, durante cinco años, como lo establecen los Códigos Civiles de las diversas entidades de la república.

Por otra parte, habrá que considerar que todo aquel que no pueda demostrar un nivel mínimo de diligencia, podrá prescribir; pero en el plazo más largo de diez años, previsto en los códigos citados, ya que, de otra forma, se estará ampliando injustificadamente el régimen especial

que el legislador creó para aquellas personas que puedan probar que su creencia en la validez de su título es fundada, con base en circunstancias objetivas y no apreciaciones meramente subjetivas ajenas a la realidad.

Así, la procedencia de la prescripción adquisitiva que ejerce un poseedor que aduce ser de buena fe, tendrá que cimentarse en la convicción que adquiera el juzgador de la autenticidad del propio título y de la fecha a partir de la cual se inició la posesión en concepto de propietario, con base en la valoración de los diversos medios de convicción que ofrezca la parte actora para demostrar que es fundada su creencia en la validez de su título, debiendo precisar que la carga de la prueba recae en la parte actora.

Tesis relacionadas:

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. EL CONTRATO DE COMPRAVENTA ES UN MEDIO APTO PARA ACREDITAR LA POSESIÓN EN CONCEPTO DE DUEÑO, AUN CUANDO SE ENCUENTRE PENDIENTE DE SATISFACER EL PAGO RESPECTIVO. Para demostrar la posesión en concepto de dueño es necesario acreditar la existencia de un título del que se derive la posesión originaria, es decir, de un título cuya naturaleza sea traslativa de dominio; por consiguiente, si el contrato de compraventa, cuando es de fecha cierta y tratándose de un bien cierto y determinado, tiene tal carácter, es inconcuso que es apto para acreditar que el comprador posee a título de dueño, resultando irrelevante la falta de pago del precio, pues ese incumplimiento no afecta el carácter de la posesión originaria del comprador, la cual se detenta en virtud de un título cuya finalidad es la transmisión permanente de la propiedad, misma que no se altera por la omisión en el pago, toda vez que ello es materia del cumplimiento del contrato, que no modifica su naturaleza y, por ende, la de la posesión originaria.⁶

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. SI LA LITIS EN EL JUICIO SE ENTABLA ENTRE LOS SUSCRIPTORES DEL CONTRATO RESPECTIVO, LA FECHA CONTENIDA EN ÉSTE DEBE ESTIMARSE COMO VERDADERA

6 Novena época, Registro: 189280, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XIV, julio de 2001, Materia(s): Civil, Tesis: 1a./J. 40/2001, Página: 320.

MIENTRAS NO SE DEMUESTRE SU FALSEDAD. Si bien es cierto que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en la jurisprudencia 1a. /J. 9/2008, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, abril de 2008, página 315, de rubro: “PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. EL CONTRATO PRIVADO DE COMPRAVENTA QUE SE EXHIBE PARA ACREDITAR EL JUSTO TÍTULO O LA CAUSA GENERADORA DE LA POSESIÓN, DEBE SER DE FECHA CIERTA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN).”, que tratándose de la acción de prescripción positiva, para que un contrato traslativo de dominio pueda tener valor probatorio frente a terceros debe ser de fecha cierta; también lo es que de su lectura se advierte que ese requisito no se exige cuando el contrato fue suscrito entre la actora y la demandada en el juicio de prescripción. Lo anterior es así, toda vez que dicho órgano colegiado determinó en la referida jurisprudencia en relación con la idoneidad y eficacia de los documentos privados provenientes de terceros, que se ofrecen como base de la acción de prescripción, que no basta cualquier documento en que conste una operación traslativa de dominio, sino que se requiere que aquél sea de fecha cierta, lo que ocurre a partir de su inscripción en el Registro Público, su presentación ante fedatario público o la muerte de cualquiera de los firmantes, ello para darle eficacia en relación con terceros respecto de su fecha, y de la certeza del acto material contenido en él, pues para tener un conocimiento certero del momento en que se creó, deben existir datos que den seguridad de que el documento no se confeccionó fraudulenta o dolosamente; como ocurriría si se asentara una fecha falsa. Por ello, cuando el contrato traslativo de dominio que se exhibe en el juicio de prescripción adquisitiva para acreditar la causa generadora de la posesión no proviene de un tercero extraño al juicio, sino de los propios litigantes, es evidente que la fecha y demás elementos del contrato privado deben estimarse verdaderos, mientras no sean objetados y se demuestre su falsedad.⁷

ACCIÓN DE USUCAPIÓN. NO LE ES APLICABLE LA FIGURA DE LA FECHA CIERTA PARA ACREDITAR LA CAUSA GENERADORA DE LA POSESIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO ABROGADA).

⁷ Décima época, Registro: 2005897, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, tomo II, Materia(s): Civil, Tesis: I.2o.C. J/1 (10a.), Página: 1431.

Al tener en consideración que la figura de la “fecha cierta” legalmente sirve para definir el momento a partir del cual se puede tener por acreditada la existencia de un documento para que desde entonces éste surta efectos contra terceros, mas no para determinar su autenticidad, y tomando en cuenta, además, que para la procedencia de la usucapión en orden con la causa generadora de la posesión, lo que importa es que se justifique la autenticidad del título; luego, atento a ello la figura de la “fecha cierta” no es la idónea para determinar el justo título o causa generadora de la posesión y la procedencia de la prescripción adquisitiva, en los términos de los numerales 781 y 911 del abrogado Código Civil para el Estado de México, ya que lo relevante al efecto no es el acto del acreditamiento en sí de la certeza de la fecha del documento en que aquélla se funda, sino la justificación de la autenticidad y veracidad del propio documento, lo cual es posible demostrar con otros medios de convicción, a diferencia de lo que se prueba con la figura de la fecha cierta, cuyos alcances son útiles sólo para justificar que a partir de determinado momento se puede tener por demostrada la existencia del documento en los términos de su contenido, pero sin tener la certeza de que éste sea auténtico o no, de manera que dicha figura no es la idónea para en la usucapión acreditar el justo título o causa generadora de la posesión. Por ende, si lo que en la acción en cita debe ser acreditado es que el título sea auténtico, no es la figura de la “fecha cierta” la idónea para justificar el elemento mencionado, el cual puede ser probado por cualquiera de los otros medios que establezca la ley, pues, incluso, puede suceder que un documento tenga fecha cierta pero sea falso o que, por el contrario, carezca de dicho requisito pero que sí sea auténtico.⁸

ACCIÓN PLENARIA DE POSESIÓN. PARA SU PROCEDENCIA NO ES INDISPENSABLE QUE EL DOCUMENTO EXHIBIDO COMO JUSTO TÍTULO SEA DE FECHA CIERTA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Conforme al artículo 2.6 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, la acción publiciana protege la posesión jurídica del bien adquirido de buena fe (la cual se presume siempre, salvo prueba en contrario, según el numeral

8 Novena época, Registro: 162244, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXXIII, mayo de 2011, Materia(s): Civil, Tesis: II.2o.C. J/31, Página: 833.

5.45 del Código Civil de dicha entidad federativa) mediante un justo título y su finalidad es incorporar la posesión material de la cosa a los derechos del actor, sea porque el demandado es poseedor de mala fe o porque aun teniendo título de igual calidad que el demandante, la ha poseído por menos tiempo que éste. Por ende, si se toma en cuenta, por un lado, que la acción indicada no protege la propiedad sino la posesión legítima de los bienes adquiridos por el demandante respecto de los cuales aun cuando todavía no tiene el documento que acredite la propiedad, está en vías de adquirirla por prescripción y, por el otro, que el artículo 5.36 del mencionado Código Civil señala que la posesión hace presumir la propiedad, se concluye que para la procedencia de la acción plenaria de posesión no es indispensable que el documento exhibido como justo título sea de fecha cierta; de manera que como primer elemento de la acción, el juzgador debe examinar si el documento exhibido por el actor como justo título es suficiente para creer fundadamente que adquirió de buena fe el bien, y decidir a cuál de las partes contendientes le asiste el mejor derecho para poseerlo.⁹

IV. COMPRAVENTA CON Y SIN RESERVA DE DOMINIO Y LOS EFECTOS RESPECTO DE LAS PRESTACIONES ENTREGADAS POR LOS CONTRATANTES QUE DEBEN DEVOLVERSE COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARACIÓN JUDICIAL (TESIS 168664)

INDEMNIZACIÓN POR CONCEPTO DE MEJORAS Y EDIFICACIONES REALIZADAS A UN INMUEBLE. ES VÁLIDA LA CLÁUSULA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO EN LA QUE EL COMPRADOR RENUNCIA A RECIBIRLA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). El artículo 2205 del Código Civil para el Estado de Nuevo León prevé las prestaciones que deben restituirse las partes contratantes en caso de rescisión de un contrato de compraventa con reserva de dominio y establece una limitante al principio de libertad contractual, pues señala que serán nulas las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas en el

⁹ Novena época, Registro: 167588, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIX, abril de 2009, Materia(s): Civil, Tesis: 1a./J. 10/2009, Página: 25.

propio precepto. Ahora bien, el derecho a recibir una indemnización por concepto de mejoras y edificaciones realizadas en el inmueble materia del contrato no es de las prestaciones previstas en el artículo indicado, ya que en los contratos de compraventa con reserva de dominio el vendedor se reserva la propiedad del bien y sólo transfiere su posesión, por lo cual, al rescindirlos, el comprador solamente está obligado a devolver la posesión al vendedor. Así, la renuncia a recibir la indemnización mencionada no debe entenderse como una convención de las prohibidas por el último párrafo del artículo 2205 aludido, pues dejar de percibir algo a lo que se tiene derecho, en razón de acordarlo así las partes, no constituye una obligación de dar, hacer o no hacer, ni implica un gravamen para el comprador; máxime si éste sabía que si edificaba o realizaba mejoras en el inmueble materia del contrato, ante su rescisión no podría recuperar el monto invertido por este concepto. Asimismo, la realización de las mejoras y edificaciones son ajenas al fin del contrato de referencia, e inclusive son producto de la voluntad del comprador para cuya realización no interviene el vendedor, por lo que al no constituir una obligación derivada del contrato, no necesariamente puede generar obligaciones a la parte vendedora. En congruencia con lo anterior y atento al artículo 60. del Código Civil citado, se concluye que es válida la cláusula contractual que establece que el comprador renuncia a recibir una indemnización por concepto de mejoras y edificaciones realizadas en el inmueble materia del contrato de compraventa con reserva de dominio, pues además de tratarse de un derecho renunciante, con ello no se vulnera el interés público, porque no se contraviene alguna disposición de orden público, ni se afectan derechos de terceros, en tanto que la renuncia sólo surte efectos entre los contratantes.¹⁰

Cabe precisar que la tesis en estudio se refiere al contrato de compraventa con reserva de dominio; sin embargo, resulta igualmente aplicable a las compraventas en la que no se contiene dicha reserva.

10 Novena época, Registro: 162630, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXXIII, marzo de 2011, Materia(s): Civil, Tesis: 1a./J. 58/2010, Página: 185.

No está por demás reiterar que para la tesis estudiada anteriormente, cuyo rubro es “COMPRAVENTA CON RESERVA DE DOMINIO. EL CONTRATO RELATIVO CONSTITUYE JUSTO TÍTULO PARA ACREDITAR LA POSESIÓN CON CARÁCTER DE PROPIETARIO PARA EJERCER LA ACCIÓN DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.”, el comprador con reserva de dominio en realidad es un adquirente en concepto de dueño, y sólo debe considerársele un arrendatario para el caso de que se rescinda la venta, *lo que significa que la reserva de dominio, cuando se hace entrega material del bien al comprador, sólo incide sobre la disposición de la cosa vendida, esto es, únicamente afecta o restringe a uno y no a todos los atributos de la propiedad, en virtud de que se dejan intocados los del uso y disfrute, los cuales entraron al patrimonio de aquél en su calidad de comprador, lo que evidencia el ejercicio de una posesión originaria y no precaria o derivada.*

Ahora bien, de conformidad con lo que ordena el artículo 2311 del Código Civil para el Distrito Federal, como consecuencia de la rescisión de un contrato de compraventa, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho, pero el vendedor que haya entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por su uso, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, y una indemnización, también fijada por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa.

Establece, igualmente el precepto, que el comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó. Concluye el artículo en comento mencionando que las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas, serán nulas.

El texto de dicho precepto se encuentra legislado de manera similar en los diversos códigos civiles de las entidades federativas de nuestro país.

Como puede observarse, de dicho precepto se derivan derechos para vendedor y comprador; para el primero, si entregó la cosa, además de su devolución, el pago de una renta o alquiler y el pago de una indem-

nización por el deterioro de la cosa; para el comprador, que se le entreguen intereses legales de la cantidad que entregó, estableciendo, como ya se dijo, que las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas, serán nulas.

Cabe precisar, en primer lugar, que para que el juzgador condene en sentencia definitiva al comprador, al pago de una renta o alquiler y a la indemnización por el deterioro de la cosa, debe reclamarlos en su demanda, pues si no lo hace no se estará en aptitud de imponer condena en tal rubro, toda vez que las citadas disposiciones utilizan el vocablo “puede”, lo cual debe entenderse como un derecho que la ley civil le confiere y, por ende, su ejercicio es potestativo, es decir, queda a su elección demandarlo o no en la vía jurisdiccional, máxime que el pago de dicha renta o alquiler no es una consecuencia directa de la rescisión del contrato, sino una prestación accesoria.

Ahora bien, el derecho a recibir una indemnización por concepto de mejoras y edificaciones realizadas en el inmueble materia del contrato no es de las prestaciones previstas en el artículo indicado.

Así, la renuncia a recibir la indemnización mencionada no debe entenderse como una convención de las prohibidas por el último párrafo del artículo 2311 aludido, pues dejar de percibir algo a lo que se tiene derecho, en razón de acordarlo así las partes, no constituye una obligación de dar, hacer o no hacer, ni implica un gravamen para el comprador; máxime si éste sabía que si edificaba o realizaba mejoras en el inmueble materia del contrato, ante su rescisión no podría recuperar el monto invertido por este concepto.

Tesis relacionadas:

COMPRAVENTA. CUANDO SE DECLARE LA RESCISIÓN DEL CONTRATO RESPECTIVO Y EL VENDEDOR PRETENDA EL PAGO DE UN ALQUILER O RENTA POR EL USO DEL INMUEBLE, DEBE SOLICITARLO PARA QUE EL JUEZ PUEDA PRONUNCIARSE AL RESPECTO (LEGISLACIONES DEL

DISTRITO FEDERAL Y DE LOS ESTADOS DE DURANGO Y VERACRUZ). De los artículos 2311, 2192 y 2245 de los Códigos Civiles del Distrito Federal y de los Estados de Durango y Veracruz que disponen, respectivamente, que como consecuencia de la rescisión de un contrato de compraventa, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por su uso, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, se advierte que tratándose de la rescisión de un contrato de compraventa de un inmueble, las prestaciones que deben devolverse son éste y el dinero recibido como parte del precio, así como una prestación accesoria a la entrega del inmueble, consistente en el pago de un alquiler o renta como consecuencia de su uso. Ahora bien, para que el Juez pueda pronunciarse sobre la referida prestación accesoria, el vendedor debe solicitarla en juicio, toda vez que las citadas disposiciones utilizan el vocablo “puede”, lo cual debe entenderse como un derecho que la ley civil le confiere y, por ende, su ejercicio es potestativo, es decir, queda a su elección demandarlo o no en la vía jurisdiccional; máxime que el pago de dicha renta o alquiler no es una consecuencia directa de la rescisión del contrato, sino una prestación accesoria.¹¹

RESCISIÓN DE LA COMPRAVENTA. EFECTOS. APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1840 Y 2311 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. De lo dispuesto por el artículo 1840 del Código Civil para el Distrito Federal, se deduce que la responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones genera el pago de daños y perjuicios, los cuales pueden ser regulados previamente por las partes, mediante la estipulación de cierta prestación como sanción. Este convenio, por el que las partes fijan anticipadamente la cuantificación de los daños y perjuicios que deben pagarse para el caso de incumplimiento de las obligaciones contraídas, suele denominarse cláusula penal y no tiene más límite, al respecto, que no deberá exceder en valor ni en cuantía a la obligación principal. Por su parte, el artículo 2311 establece que si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren

11 Novena época, Registro: 173812, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXIV, diciembre de 2006, Materia(s): Civil, Tesis: 1a./J. 72/2006, Página: 85.

hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida, puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, y una indemnización fijada también por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa; y que si el comprador ha pagado parte del precio, tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó y que las convenciones que impongan al comprador, obligaciones más onerosas que las expresadas, serán nulas. De la interpretación del último párrafo del aludido precepto legal, en relación con lo dispuesto por el artículo 1840, se pone de manifiesto la posibilidad de que las partes pacten la cuantía de una obligación derivada del incumplimiento de un contrato, pero una cláusula en este sentido podrá anularse si resulta ser más onerosa que las estipuladas en el referido numeral 2311, pues el legislador previendo que uno de los contratantes abusando de la necesidad de otro le imponga cargas desproporcionadas, tuteló a éste con la nulidad de las cláusulas excesivas. En ese entendido, la estipulación de la pena convencional prevista en el artículo 1840 del Código Civil para el Distrito Federal, no contradice lo dispuesto por el artículo 2311, en virtud de que la voluntad de las partes es eficaz para fijar anticipadamente una prestación que garantice los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse con motivo del incumplimiento de las obligaciones pactadas, y no tiene más límite que no deba exceder en valor ni en cuantía a la obligación principal. Por lo que si bien es cierto que la devolución de la cosa o su precio, o la de ambos, en su caso, constituye una de las consecuencias naturales de la rescisión de un contrato de compraventa; también es verdad que, si esa rescisión obedece al incumplimiento de las obligaciones, el contratante incumplido debe además reparar los daños e indemnizar los perjuicios causados a su contraparte, ya sea porque así lo dispone la ley o por haberse pactado una cláusula penal, la cual tiene como función determinar convencionalmente esos daños y perjuicios compensatorios que se causen en caso de incumplimiento de la obligación, que se traducen en la cantidad que las partes estimen como equivalente al provecho que hubieran obtenido si la obligación se hubiera cumplido. Sin embargo, cuando forman parte de la acción, prestaciones estipuladas en el contrato, por vía de indemnización por daños y perjuicios, el Juez, dentro del estudio preferente que debe hacer de los elementos de

la misma acción, está obligado a examinar la licitud de las pretensiones del actor, en relación con las disposiciones contenidas en el último precepto mencionado, porque son de interés público.¹²

En relación con el tema en estudio debe decirse, a manera de corolario, que resulta muy común que en los juicios reivindicatorios y plenarios de posesión se pretenda trasladar, por desconocimiento o por avaricia, el régimen normativo aplicable a la rescisión de contratos de compraventa, pues las partes, por conducto de sus abogados pretenden, como prestación accesoria, entre otras, que se condene a la demandada al pago de una renta, a juicio de peritos, por todo el tiempo de ocupación, sin que se precise si ello se reclama como fruto o como perjuicio, pues la condena automática no se desprende del contenido de los artículos 4 y 9 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Tal pretensión aunque desajustada a derecho, en la mayor de las ocasiones resulta fundada, pues se realiza una condena genérica al pago de una renta sin que, como ya se ha mencionado, en la demanda se precise si es en concepto de frutos generados, tomando en cuenta los términos del Código Civil para el Distrito, a saber, si el demandado es poseedor de buena o mala fe y si tiene o no título en concepto de dueño y el tiempo de su ocupación.

Ello resulta inexacto porque debe apreciarse que tal consecuencia, el pago de una renta o alquiler, a juicio de peritos, por todo el tiempo de ocupación de la cosa, es aplicable de manera automática y sin mayores precisiones, desde luego si se reclaman en la demanda, a la rescisión de la compraventa, no a las acciones reales reivindicatoria y plenaria de posesión, en las que si bien es verdad que puede condenarse a una renta en los términos apuntados, ello sólo resulta procedente si se reclama

12 Novena época, Registro: 177470, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXII, agosto de 2005, Materia(s): Civil, Tesis: 1a./J. 71/2005, Página: 142.

como un fruto civil generado durante la ocupación y que el demandado hizo suyo, debiendo considerarse si el reo es poseedor de buena o de mala fe, y si tiene título de dueño o no, o, por otra parte, como un perjuicio, si la ocupación del demandado impidió al actor cobrar rentas respecto de un contrato ya celebrado.

De dichos preceptos, 4 y 9, se infiere que para que proceda la condena de pago de frutos civiles, no es suficiente el hecho de que se demanden como mera consecuencia de la procedencia de la acción reivindicatoria, ya que no debe perderse de vista que existe la obligación de justificar, con medio de convicción alguno, además de la actualización del derecho a recibir dichos frutos, el que éstos se produjeron, así como si son civiles, naturales o industriales, por lo que aun cuando la sentencia puede hacer condena genérica de frutos, el actor debe precisar en su demanda inicial, se insiste, la especie de los que reclama, con base en la clasificación del artículo 887 del Código Civil, de naturales, industriales y civiles.

Tesis relacionadas:

ACCIÓN REIVINDICATORIA. LAS RENTAS DEL INMUEBLE QUE SE RECLAMAN COMO FRUTOS SON DIFERENTES DE LAS QUE SE DEMANDAN EN VÍA DE PERJUICIOS (COMPLEMENTO DE LA TESIS I.3O.C.335 C, PUBLICADA EN LA PÁGINA 1231, TOMO XVI, JULIO 2002, NOVENA ÉPOCA, DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA). Este tribunal complementa el criterio de la tesis citada en el rubro, en la que esencialmente se sostiene que cuando se ejercita la acción reivindicatoria reclamando el pago de rentas de un inmueble a título de los frutos generados y también en vía de los perjuicios ocasionados, según su naturaleza jurídica, existen notas relevantes que las distinguen, entre otras, las siguientes: 1. El pago de rentas como frutos son una accesión del predio desposeído y debe demostrarse dentro del juicio que fueron obtenidas durante la ocupación ilegítima por parte del demandado, porque la prueba de que se produjeron no puede rendirse válidamente en ejecución de sentencia; 2. En cambio, el pago de rentas como perjuicio son representativas de la ganancia lícita que dejó de obtener el propietario durante el

tiempo en que no tuvo la posesión del bien y que está obligado a cubrir el ocupante por su culpa o negligencia; 3. Además, el pago de las rentas como fruto es de carácter objetivo, pues parte de la hipótesis de que ya fueron devengadas y obtenidas por el ocupante, mientras que el perjuicio es de carácter genérico y susceptible de prueba, porque son ganancias que pudiera haber obtenido el actor si es que hubiese tenido la posesión del bien; 4. El pago de rentas es una prestación accesoria a la acción reivindicatoria, cuando se le clasifica como una ganancia lícita que ha dejado de obtener el propietario del bien inmueble que fue desposeído por otra persona de manera ilegítima, y por ende, esta última está obligada a cubrir siempre que sean comprobadas las bases de ese perjuicio durante el juicio.¹³

ACCIÓN REIVINDICATORIA. LAS RENTAS DEL INMUEBLE QUE SE RECLAMAN COMO FRUTOS SON DIFERENTES DE LAS QUE SE DEMANDAN EN VÍA DE PERJUICIOS. Cuando se ejercita la acción reivindicatoria reclamando el pago de rentas de un inmueble a título de los frutos generados y también en vía de los perjuicios ocasionados, no deben confundirse esas prestaciones, porque según su naturaleza jurídica existen notas relevantes que las distinguen, entre otras, las siguientes: 1. El pago de rentas como frutos son una accesión del predio desposeído, que fueron obtenidas durante la ocupación ilegítima; 2. En cambio, el pago de rentas como perjuicio son representativas de la ganancia lícita que dejó de obtener el propietario durante el tiempo en que no tuvo la posesión del bien y que está obligado a cubrir el ocupante por su culpa o negligencia; 3. Además, el pago de las rentas como fruto es de carácter objetivo, pues parte de la hipótesis de que ya fueron devengadas y obtenidas por el ocupante, mientras que el perjuicio es de carácter subjetivo, en tanto representa las ganancias que hubiere obtenido el dueño por la renta del bien. Estas precisiones revelan que el pago de rentas pretendido en el juicio a título de frutos y el demandado en vía de perjuicios son prestaciones que tienen un origen diferente.¹⁴

13 Novena época, Registro: 169014, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXVIII, septiembre de 2008, Materia(s): Civil, Tesis: I.3o.C.704 C, Página: 1169.

14 Novena época, Registro: 186699, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XVI, julio de 2002, Materia(s): Civil, Tesis: I.3o.C.335 C, Página: 1231.

FRUTOS, CASO DE ABSOLUCIÓN DEL PAGO DE LOS, AUN DECLARANDO PROCEDENTE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA. Es ajustada a derecho la resolución que aun declarando procedente la acción reivindicatoria y condenando al demandado a la entrega del bien reclamado, lo absuelva del pago de frutos, a virtud de que el actor no manifestó qué clase de ellos demandaba, pues aun cuando la sentencia puede hacer condena genérica de frutos, el actor debe precisar en su demanda inicial la especie de los que reclama, con base en la clasificación del artículo 887 del Código Civil, de naturales, industriales y civiles.¹⁵

ACCIÓN REIVINDICATORIA, MOMENTO DE ACREDITAR LA EXISTENCIA DE FRUTOS Y ACCESIONES EN CASO DE. Para que como resultado de la procedencia de la acción reivindicatoria deba también establecerse condena a efecto de que los demandados entreguen al actor frutos, es necesario que en el juicio se hubiesen acreditado tales frutos, porque la prueba de que se produjeron no puede rendirse válidamente en ejecución de sentencia. El artículo 85 del Código de Procedimientos Civiles previene que cuando hubiere condena de frutos, intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida o se establecerán por los menos las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación, y que sólo en el caso de no ser posible lo uno ni lo otro, se hará la condena a reserva de fijar su importancia y hacerla efectiva en la ejecución de la sentencia. El texto del artículo 85, por consiguiente, autoriza a fijar el importe de los frutos, intereses, daños y perjuicios en ejecución de sentencia, pero no permite que la existencia misma de esas prestaciones, pueda acreditarse después de haber concluido el juicio, lo que sería contrario a los principios que gobiernan el proceso.¹⁶

BUENA O MALA FE COMO ELEMENTO QUE DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA LA DEVOLUCIÓN DE FRUTOS Y ACCESIONES. El artículo 4o. del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, establece que la reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa de la cual tiene la propiedad y su efecto será declarar que el actor tiene

15 Sexta época, Registro: 272123, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen XX, Cuarta Parte, Materia(s): Civil, Página: 140.

16 Quinta época, Registro: 338762, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo CXXXII, Materia(s): Civil, Página: 217.

dominio sobre ella y que se la entregue el demandado con frutos y acciones en los términos prescritos por el Código Civil; es decir, normalmente la procedencia de la acción reivindicatoria determina que se declare al actor propietario y que el demandado le entregue la cosa con sus frutos y acciones, ajustándose a lo que sobre ello establece el Código Civil, y este ordenamiento regula la devolución de frutos y acciones teniendo siempre en cuenta la buena o mala fe del demandado, como se desprende de los artículos que componen el Capítulo Único, Título Tercero, Libro Segundo del propio Código.¹⁷

¹⁷ Quinta época, Registro: 338763, Instancia: Tercera Sala, Tesis Aislada, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo CXXXII, Materia(s): Civil, Página: 217.

**PUBLICACIÓN
ESPECIAL**

JORGE BARRERA GRAF: LA SENDA DE UN JURISTA♦

*Juan Luis González A. Carrancá**

Sumario: Introducción. I. Los primeros años: el comienzo del derrotero del jurista. II. Vida profesional y consolidación académica. III. Obra y pensamiento de Barrera Graf. IV. La vida universitaria como retiro. V. Reflexiones finales a manera de epitafio. Bibliografía.

En la opinión pública todo es falso y verdadero, pero el descubrir la verdad en ella es la labor de los grandes hombres.

El gran hombre de su tiempo es aquel que expresa la voluntad y el sentido de su tiempo, y lo lleva a su plenitud; actúa de acuerdo con el espíritu interno y la esencia de su tiempo, la cual realiza.

*G.W.F. Hegel***

♦ Agradezco infinitamente que se me haya elegido para realizar la semblanza de este gran jurista con quien tuve el privilegio de compartir una parte importante de mi vida profesional; ese sempiterno agradecimiento es para la doctora Sara Bialostosky, un verdadero retrato de vida universitaria, quien con su actuar personal, moral y profesional, es un ejemplo a seguir y un faro de conocimiento para generaciones pretéritas, presentes y futuras

* Investigador honorario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y magistrado de la Cuarta Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

** HEGEL, G.W.F., "Philosophy of law", en LOEWENGERG, Lucas (ed.), *Hegel selections*, Scribner's Sons, Nueva York, 1929, p. 761.

INTRODUCCIÓN

Nada resulta, en apariencia, tan fácil para el jurista como hablar de lo que vino antes de él. Desde que comienza nuestra formación profesional, y aún antes de ello, una buena parte de nuestra educación transcurre como un interminable desfile de grandes hombres que vinieron antes de nosotros, personajes, muchas veces, tan enigmáticos y remotos en el tiempo que resulta difícil concebirlos como los hombres (o mujeres) que fueron, de carne y hueso, y no como estoicas efigies de mármol, que guardan celosamente las puertas de la vida eterna hasta el fin de los tiempos.

La tarea, entonces, comienza a tornarse compleja cuando abandonamos ese desfile histórico y debemos hablar (o escribir, en este caso) sobre hombres con quienes compartimos nuestros tiempos, que respiraron nuestro mismo aire y cuya voz escuchamos personalmente, como es el caso del maestro Barrera Graf, con sus virtudes, sus pasiones y sus sensibilidades, y que no por ello son menos merecedores de pasar a la inmortalidad.

Cuando conocí al maestro Barrera Graf, en aquella tumultuosa y caótica década que fue nuestro país de los años sesenta, ya era toda una institución en el derecho mercantil mexicano, reconocido ampliamente por su estilo brillante y metódico para desarrollar y exponer sus ideas, desprovisto de las grandilocuencias y teatralidades que han seducido a más de un académico brillante, enturbiando su exposición con una indumentaria barroca e innecesaria.

Pero el maestro también era reconocido desde otra perspectiva, acaso más inusual todavía: la de su inmaculada rectitud moral. *Rara avis* en el medio profesional, Barrera Graf, el abogado postulante, se encontraba más allá de las mezquinas rencillas que plagan lo mismo el medio académico que el del operador jurídico. Para don Jorge, el ejercicio del Derecho era mucho más que un ensayo de vanidad, el proceso era mu-

cho más que una plataforma para exhibir sus talentos. Con el mismo estilo pulcro, preciso y concreto que sus alumnos y lectores conocían, el maestro ejercía la abogacía con una finalidad clara: la de velar por la supremacía de una agenda moral con la cual se había comprometido desde el momento en que decidió abocar su vida al Derecho. Encontrar un hombre así en nuestros tiempos de anarquía moral y de utilitarismo rampante es sorprendente; que este hombre no sólo sobreviva, sino triunfe y se imponga sin abandonar su rectitud moral, es entrar en el terreno de lo admirable.

Pero, ¿cómo nace —o se hace— un hombre así? Ésta es otra de las cosas en las que estos grandes hombres de carne y hueso difieren de aquellas portentosas estatuas de la Antigüedad, con sus orígenes legendarios y sus destinos prestablecidos. La verdadera historia de los grandes hombres es, a menudo, mucho más ordinaria.

I. LOS PRIMEROS AÑOS: EL COMIENZO DEL DERROTERO DEL JURISTA

Jorge Barrera Graf nació en Toluca, en el Estado de México, el 10 de febrero de 1918, apenas nueve meses antes de que las armas callaran en Europa. Hijo de Genaro Barrera, abogado neoleonés y Margarita Graf, mexiquense de ascendencia helvética, el maestro Barrera tuvo la fortuna de crecer en una familia acomodada, teniendo a su alcance las comodidades esenciales para permitirle dedicarse a sus estudios y, en su momento, seguir la misma senda que su padre y, posteriormente, su hermano mayor, tras haber concluido de manera satisfactoria su educación media superior en el Instituto Científico Literario del Estado de México, donde otros grandes mexicanos dejaron su impronta: Ignacio Ramírez e Ignacio Manuel Altamirano.

En un principio, esta decisión nos parecería extraña, acaso incompatible, con el espíritu innovador y aventurero con el que hoy en día recor-

damos al maestro Barrera Graf, pues, en retrospectiva, el dedicarse al estudio del Derecho cuando su padre contaba con una práctica jurídica establecida parecería optar por la decisión más “segura”. Quizá sería esta misma consideración la que espoleara al maestro, años después, a no volver a su ciudad natal, optando en cambio por forjarse un destino propio en la capital de la República.

Ya incorporado a la vida universitaria, la influencia más importante —acaso definitiva y definitoria— del maestro Barrera fue la del connotadísimo mercantilista mexicano Alberto Vásquez del Mercado, quien, primero como maestro y después como amigo, puso a disposición del joven Jorge su acervo bibliográfico y, más importante aún, su sabiduría personal.

Otra influencia no menos importante es, indudablemente, la del ilustre Joaquín Rodríguez, parte de aquella generación histórica de juristas españoles que, huyendo de los horrores de la Guerra Civil y el franquismo, llegaron a nuestro país cargados de nuevas posturas epistemológicas. Huelga decir que nuestro derecho jamás sería el mismo después de ellos, y la rama mercantil, desde luego, no es una excepción.

Es quizá este primer contacto con una nueva serie de posturas teóricas —junto con sus estudios de posgrado, de los que hablaremos más adelante— el que habría de plantar las semillas de una de las directrices más importantes de la carrera jurisprudencial del maestro Barrera: su interés por el análisis comparativo como herramienta para el continuo perfeccionamiento del ordenamiento jurídico.

Por supuesto, al igual que todos los grandes juristas, nacionales y extranjeros, el maestro Barrera Graf no se habría convertido en esa influencia monumental que hoy es en nuestro derecho si se hubiese limitado al estudio del Derecho mercantil de manera exclusiva y excluyente. El Derecho, campo de estudio fluido y dinámico, interconectado con todas las ramas del quehacer humano, requiere siempre de un enfoque mul-

tidisciplinario, virtud que tuvo siempre clara este gran abogado. Así, su conocimiento en la rama mercantil, ya consolidado, se vio complementado por estudios de derecho internacional con el maestro Antonio Gómez Robledo y de derecho administrativo, con el célebre Antonio Carrillo Flores (del cual volveremos a hablar más adelante). Aunado a lo anterior, merecen mención especial los estudios que realizó en la materia de Sociología bajo el ala de Antonio Caso, pues fue lo que le brindó al entonces joven Barrera Graf una perspectiva interdisciplinaria, a la postre indispensable para poder emprender la monumental tarea que le aguardaba.

Como era de esperarse, este primer periodo de estudios alcanzó una culminación admirable, pues la defensa de su tesis, titulada *El desampoderamiento en la quiebra*,¹ le valió la mención honorífica. Asimismo, la seriedad del planteamiento y el encomiable rigor investigativo ameritó que fuera publicada con posterioridad como una obra jurídica valiosa por virtud propia.

II. VIDA PROFESIONAL Y CONSOLIDACIÓN ACADÉMICA

El maestro Barrera Graf se inició, poco después, en la auténtica vida profesional dentro de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, bajo el mando de su antiguo maestro Antonio Carrillo Flores, quien seguramente había guardado una grata impresión de su joven alumno; impresión que, es de suponerse, no hizo sino aumentar durante este breve periodo en el que trabajaron juntos, pues a principios de los años cincuenta el propio Carrillo Flores impulsó al joven Barrera para obtener una beca en la Escuela de Derecho en la Universidad de Michigan.

Inmerso una vez más en la vida académica, Barrera Graf tuvo la oportunidad de satisfacer aquellos embrionarios impulsos investigativos acerca del derecho comparado que, gracias a sus mentores durante

¹ BARRERA GRAF, J., *El desampoderamiento en la quiebra. Análisis de las disposiciones relativas en el Código de Comercio y en el Anteproyecto de la Ley de Quiebras*, Stylo, México, 1943.

la licenciatura, quedaran sembrados en él desde la juventud. Es esta una época definitoria para el gran maestro, pues al tener la oportunidad, primero de aprender y después de colaborar, con juristas de la talla de Ernst Rabel y Hessel E. Yntema, la vocación del maestro Barrera quedó labrada, tanto por las fructíferas conversaciones que sostuviese con el primero, quien entonces trabajaba en su *opera magna*, *Conflicts of Law*, como por la oportunidad que tuvo de dar vuelo a su vocación investigadora en el *Research of Interamerican Law Center*, que el segundo presidía.

Armado ya con una plétora de nuevos conocimientos adquiridos, Barrera Graf volvió, dotado ya de la madurez que brinda la experiencia, a México, en donde se reencontró con quien fuera su amor de juventud, Ana Elena Pliego Argüelles, natural de Toluca igual que él. Aunque, según ella misma lo manifiesta, su relación comenzó formalmente en 1942, interrumpida sólo por los dos años que Barrera Graf residió en Michigan, para finalmente contraer matrimonio en 1947, mismo que habría de sostenerse con solidez hasta su muerte, y del que fueron producto ocho hijos, a los cuales, como es de esperarse, Barrera Graf inculcó su rectitud moral, su ética de trabajo y su profesionalismo, aunque, como lo manifestara su hija, “siempre [fueron] libre[s] para decidir las cosas; él [su padre] era como un ejemplo, una guía para hacer las cosas bien, pero siempre con libertad de hacer las cosas como a ti se te fueran presentando, [de acuerdo con] tus gustos o lo que a ti se te fuera presentando en el camino”.²

Una vez más sería el doctor Carrillo Flores, que jamás pareció perder la pista a nuestro homenajeado, quien lo introdujera en el mundo del litigio, concretamente en el afamado despacho “Hardin y Hess”, en donde, a pesar de su breve estadía, Barrera Graf se introduciría por primera

2 LARA SÁENZ, L. et al., *Memoria del homenaje al maestro Jorge Barrera Graf, primer defensor de los derechos universitarios de la UNAM con motivo del XXV aniversario de su establecimiento*, UNAM, México, DF, 2012, en el material digital incluido con la obra.

vez en el ejercicio de la abogacía. La brevedad sólo se debió a que, una vez más, el servicio público llamó al ya entonces notable jurista, esta vez como secretario de Eduardo Bustamante, quien por ese entonces ocupaba la Subsecretaría de Hacienda.

Si bien Barrera Graf demostró siempre un espíritu crítico y discreto y un profesionalismo intachable, su estancia en este nuevo cargo público fue más bien corta, pues la estricta práctica procedimental de la administración pública demostró ser campo insuficiente para la inagotable creatividad del joven profesionista.

Es por ello que retomó el ejercicio como abogado postulante, integrándose a la asociación profesional “Hidalgo, Barrera y Siqueiros”, junto con José Luis Siqueiros y Eduardo Hidalgo; este último, tiempo después, abandonara la práctica forense para ocupar el cargo de Secretario de Marina de los Estados Unidos de América, durante la presidencia de James Carter. De esta fructífera etapa de Barrera Graf, el litigante, conservamos algunos extractos de sus actuaciones, en donde queda ya patente la fineza argumentativa, manifiesta en el estilo claro y sobrio del gran jurista.³

Paralelo al ejercicio de la profesión, don Jorge, académico de vocación, no pudo evitar el sentirse nuevamente atraído por el medio universitario, esta vez del lado de la docencia, comenzando en 1943, como auxiliar de la cátedra de Joaquín Rodríguez, aquél brillante ibérico que, como hemos señalado, brindara a Barrera Graf un primer atisbo del mundo del Derecho más allá de los confines nacionales.

El joven Barrera se desempeñó notablemente como auxiliar hasta que, en 1949, falleciera su gran maestro y amigo. “Así pues, la vida —señala Yolanda Frías— al quitarle a su respetado maestro,

³ Una interesante muestra del particular estilo del maestro puede encontrarse en RODRÍGUEZ SALA, J. J., *El contrato de seguro en el derecho mexicano*, B. Costa-Amic, México, 1976, pp. 240-280, en donde se transcriben varias promociones redactadas por el maestro dentro de un juicio ordinario mercantil.

confirmó a Jorge Barrera Graf como profesor universitario y lo convirtió, poco tiempo después, en director del Seminario de Derecho Mercantil".⁴

Fue esta vocación, la de la docencia, la que con más fuerza habría de marcar el legado de Barrera Graf, inspirada, como él mismo habría de admitir, "por las brillantes exposiciones de Antonio Caso, 'orador como ninguno'; o las de Eduardo García Máynez, 'el más grande jurista mexicano'; o las de Antonio Díaz Soto y Gama, 'llenas de ideología revolucionaria', o las de Antonio Gómez Robledo, 'apasionado de la libertad y áspero cuestionador del fascismo'".⁵

Entre sus discípulos más sobresalientes se encuentran el prestigiado mercantilista José María Abascal, el audaz abogado Efrén Cervantes Altamirano, Rafael de Pina, referente nacional en materia civil, y Fernando Vázquez Arminio, jurista de gran valía para nuestro derecho.

Quizá la mejor forma de expresar la profunda impresión que el maestro Barrera imprimiera en sus alumnos puede encontrarse en las palabras de su discípula Yolanda Frías, quien señala:

Sus alumnos, de antes y de hoy, coinciden al describir la cátedra del maestro, caracterizándola por su sentido ético y de estilo mesurado, sin grandes demostraciones de oratoria, pero de exposición cuidadosa y ordenada, en la que resalta su lenguaje preciso; en ella es frecuente la sugerencia de textos y la orientación para quien pretende profundizar sobre algún punto oscuro, así como la buena disposición para dar respuesta a las dudas de sus estudiantes, para quienes siempre tiene tiempo, llegando incluso a permitirles el acceso a su biblioteca cuando el desarrollo de algún tema lo amerita.⁶

4 FRÍAS, Yolanda, "Semblanza", en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. I, UNAM, México, DF, 1989, p. 5.

5 *Idem.*

6 *Idem.*

El propio Leonel Pereznieto Castro, hoy en día uno de los principales referentes en materia de Derecho Internacional Privado y Derecho Comparado en nuestro país, señala que fueron los *Estudios de derecho mercantil* del maestro los que, “por el método empleado y especialmente a causa de la riqueza que Barrera Graf logra ofrecer a lo largo de su obra, [comprendió] que el derecho mexicano era tan sólo una estrella en el firmamento y que era necesario prepararse para lanzarse más allá de las estrecheces conceptuales del derecho local”.⁷

En este sentido, yo mismo me considero alumno suyo, a pesar de jamás haber tenido el privilegio de escucharlo en el aula, me brindó la experiencia de aprender de un jurista maduro, honesto e íntegro, no dispuesto a ser seducido por la adulación o el elogio.

Con fina ironía hacía ver los errores, aunque sin ofender. Escritor acucioso, amante del buen decir, nunca conforme con la improvisación, sus observaciones permitían ser más concreto, exponer con mayor precisión los argumentos y someter a su análisis agudo de los proyectos. De esta forma pude aprender a valorar el esfuerzo que significa querer transmitir con claridad las ideas.

III. OBRA Y PENSAMIENTO DE BARRERA GRAF

Por lo que hace a su labor como investigador, iniciada en realidad mucho antes de incorporarse al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad, es una de las más extensas y valiosas en nuestro país. Con más de una veintena de libros y más de medio centenar de sobretiros, el maestro habría de cambiar el panorama del Derecho mercantil mexicano para siempre.

Aunque resultaría imposible analizar minuciosamente cada una de sus obras —y considero una descortesía para el lector privarlo del pla-

⁷ PEREZNIETO CASTRO, L., “Algunos apuntes en torno de la obra de Jorge Barrera Graf”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. I, UNAM, México, DF, 1989, p. 1175.

cer de consultar directamente esta vasta bibliografía—, no puedo menos que hacer referencia a algunas de las más trascendentales, siendo la primera de ellas el artículo titulado “Las acciones sin valor nominal”,⁸ en donde, por medio de una brillante exposición que distingue el capital accionario de las corporaciones del patrimonio de las mismas, enseña la influencia negativa que esta institución, importada del derecho corporativo estadounidense, habría de infundir en nuestro orden jurídico.

En su libro *La representación de las sociedades*,⁹ el maestro explicita con precisión y rigor académico la diferencia entre el *manager* angloamericano y el director o administrador en nuestro derecho corporativo, lo que implicó una necesaria reestructuración del marco conceptual que, dentro del ámbito corporativo, envolvía a la representación jurídica, importantísima institución que tantas mutaciones ha sufrido con el paso de los años.

Por otra parte, en la *Formación y constitución de la sociedad anónima*,¹⁰ obra de referencia obligatoria respecto del nacimiento a la vida jurídica de las personas morales en nuestro derecho, el maestro realiza una aguda crítica a la legislación entonces vigente que requería de un permiso para la constitución de sociedades civiles o comerciales, aun cuando no hubiera en ellas capital extranjero, en términos de la legislación sobre inversión extranjera vigente en aquel entonces. Una vez más, destaca el enfoque comparativista empleado por el autor para exponer la finalidad y limitaciones de las figuras comentadas.

Sobre el ya citado volumen de *Estudios de derecho mercantil*,¹¹ nos remitimos nuevamente a las palabras del doctor Pereznieto para señalar que

8 BARRERA GRAF, J., “Las acciones sin valor nominal”, en *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, año III, núm. 8, mayo-agosto de 1950, pp. 3 y ss.

9 BARRERA GRAF, J., *La representación de sociedades*, México, Librería de Manuel Porrúa, 1964.

10 BARRERA GRAF, J., “Formación y constitución de la sociedad anónima”, en *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, año I, núm. 3, septiembre-diciembre de 1986, pp. 861 y ss.

11 BARRERA GRAF, J., *Estudios de derecho mercantil; derecho bancario, derecho industrial*, México, Porrúa, 1978.

una buena parte de los temas resultaron de una novedad tal que durante muchos años no fueron sino mencionados brevemente por la doctrina mexicana, “[...] [refiriéndose] exhaustivamente a temas que serían vitales para el derecho mexicano del futuro, como cuando nuestro país debió cambiar su modelo económico para convertirse en exportador”.¹²

Notable es también la exposición de Barrera en el Segundo Encuentro Internacional de Derecho Bursátil, celebrado en 1983, con la ponencia nominada “Los títulos de crédito y los títulos-valor en el derecho mexicano”,¹³ en donde en forma sistemática distingue los elementos de cada uno de los títulos, con un enfoque comparativo y una metodología refinada, lo que la colocó como una obra de influencia insoslayable en el área.

Sin demeritar en lo absoluto el resto de su vastísima labor, su contribución más duradera —la joya de la corona, diríamos— es su invaluable contribución como miembro de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (UNCITRAL, por sus siglas en inglés), que presidió de 1970 a 1977, y de cuyo seno habría de surgir su más grande aportación en el plano internacional: la *Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Venta Internacional de Mercancías*, adoptada en Viena en 1980, proyecto gestado ya desde 1964, con la Ley Uniforme de La Haya sobre la Venta Internacional de Mercancías, y cuya versión final, si bien es obra de un vasto equipo de juristas sobresalientes, sería difícil de concebir sin el liderazgo de nuestro maestro.

En palabras de la ilustre jurista serbocroata, Jelena Vilus, profesora de Derecho en Belgrado, “[s]ólo el conocimiento excepcional del derecho mercantil propio y comparado, aunado a una alta erudición, integridad moral inviolable y enorme paciencia del profesor Barrera Graf hicieron posible concluir la labor exitosamente dentro de un periodo de

12 PEREZNIETO CASTRO, L., *op. cit.*, p. 1175.

13 BARRERA GRAF, J., *Los títulos de crédito y los títulos valor en derecho mexicano*, Academia Mexicana de Derecho Bursátil, México, 1943.

diez años, lo cual no es un periodo muy largo para textos de este tipo e importancia".¹⁴

Concebida como una suerte de compromiso entre los sistemas de fundamentación neorrománica y los del *common law* —tarea monumental sólo concebible bajo la dirección de comparativistas serios y experimentados como Barrera Graf—, la Convención, como toda obra de semejante envergadura, dio lugar a una pléyade de estudios y comentarios, entre los que, como es natural, destaca el publicado por el maestro en 1987.

Es de resaltar que, de la diversidad de estudios y comentarios surgidos a tal Convención, todos coincidieron en que la experiencia y creatividad del mexicano resultó fundamental para que el proyecto pudiese navegar, esquivando "los peligrosos bancos de arena que de momento a momento amenazaban con poner en riesgo la totalidad del proyecto".¹⁵

Este solo tema (la aportación de Barrera Graf a la citada Convención) sería suficiente para servir de base a un artículo entero, pero confiamos en que el siguiente resumen, proporcionado por Pereznieto Castro, sirva para ilustrar su relevancia:

El autor se afilia al criterio de aplicación restrictiva de la Convención en lo que toca a la internacionalidad del contrato según los supuestos establecidos por el proyecto: que las partes tengan su establecimiento en Estados diferentes y que éstos sean parte de la Convención. Criterio que por otra parte es evidente cuando plantea el supuesto conforme al cual "...el contrato de venta estipulará la aplicación de la ley de un tercer Estado que no fuera contratante, en el cual, además, las reglas del derecho internacional privado no conduzcan a la aplicación de la ley de un Estado contratante". Sin embargo en dos convenciones aprobadas, una en el mismo año de 1980 fue aprobada la de Naciones Unidas y otra, cinco años después,

14 VILUS, J., "Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention", en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. II, UNAM, México, DF, pp. 1431-1432.

15 *Idem*.

el criterio de aplicación restrictiva respecto del factor de conexión internacional desaparece. En efecto, en la Convención sobre ley aplicable en materia de obligaciones contractuales la Comunidad Económica Europea establece expresamente que “la ley designada por la presente convención se aplica incluso si dicha ley es de un Estado que no sea parte” (artículo 2°), y por lo que se refiere a las partes, en esta Convención se opta por un criterio de absoluta libertad contractual de las partes para escoger su ley aplicable (artículo 3°). En la Convención sobre ley aplicable a los contratos internacionales de mercaderías de La Haya de mérito, se estableció el criterio de que las partes tuvieran su establecimiento en Estados diferentes en el momento de celebración del contrato (artículo 1° inciso a), pero no hace mención de que esos Estados deban ser Estados contratantes e incluso, previene que la Convención pueda ser aplicable cuando las partes se encuentren en un mismo Estado siempre y cuando satisfagan las condiciones de fondo establecidas en la propia Convención o por la ley del Estado en que dicho contrato se haya concluido (artículo 11).¹⁶

Otra aportación digna de mención por parte de Barrera Graf es, sin duda, su obra sobre *La regulación de las inversiones extranjeras en México*,¹⁷ tema siempre delicado y ríspido que ha sido fuente de más de un intenso debate dentro de nuestra Academia.

En esta obra, el autor analiza el marco normativo de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, entonces de reciente creación, criticando la atribución de facultades efectuada por la mencionada Comisión, como resultado de un exceso interpretativo, desvirtuando el carácter administrativo de sus resoluciones y colocándose en el plano de la inconstitucionalidad.

Otro de los puntos ocasionalmente soslayados de la vida de nuestro maestro es la labor que desarrolló, desde finales de la década de los

16 PEREZNIETO CASTRO, L., *op. cit.*, pp. 1178-1179.

17 BARRERA GRAF, J. y GÓMEZ PALACIO, I., *La regulación de las inversiones extranjeras en México*, México, Porrúa, 1985.

setenta, como asesor legal de la revista *Proceso*, producto de su amistad con su fundador, Julio Scherer García, con quien compartía una visión crítica sobre el sistema político de nuestro país.

IV. LA VIDA UNIVERSITARIA COMO RETIRO

Con este amplio y nada modesto bagaje a cuestas es que el gran maestro se retira finalmente de la práctica forense en el año de 1978, al cumplir la edad de 60 años. En lo que parecería una suerte de “retiro digno”, una última parada en ese oasis sereno y feliz que para muchos grandes juristas es la dedicación plena a la academia, tras años de ardua labor en otros campos, fue, en cambio, acaso la etapa más importante para el maestro Barrera Graf o, por lo menos, por la que más agradecimiento le debe nuestra alma máter.

Si, en efecto “la Universidad –como lo dijera Guillermo López Romero al momento de la develación de la placa con el nombre del maestro Barrera Graf, impuesta a una de las aulas de nuestra escuela como homenaje al legado de este impresionante jurista– al honrar a sus hijos se honra a sí misma”,¹⁸ una muy buena parte de este honor se debe a los últimos años que don Jorge dedicara a la Universidad. Si como litigante sirvió, con audacia y entereza, a los intereses de la justicia y a la protección de los derechos de los desvalidos, si como delegado sirvió, con su experiencia y creatividad, a toda la comunidad internacional, fue como investigador y maestro que sirvió, con la conjunción de todos estos valores, a nosotros, a la comunidad universitaria y, por extensión, a todo el país.

Aunque, como he señalado, mi amistad con el maestro data desde los años sesenta, fue en la década de los ochenta en que tuve el singular honor de servir, a su cargo, a la comunidad universitaria, defendiendo los derechos académicos de maestros y alumnos. Privilegio el cual com-

¹⁸ Cfr. GALARZA, G., *En la Facultad de Derecho, Aula, “Jorge Barrera Graf”*, discurso pronunciado el 13 de enero de 1992 en Ciudad Universitaria.

partí con la doctora Yolanda Frías, extraordinaria jurista y digna continuadora del legado de nuestro maestro, cuando éste fue nombrado, en un hito histórico, Defensor de los Derechos Universitarios, cargo creado en 1985 bajo la brillante dirección del doctor Jorge Carpizo MacGregor, entonces rector de la Universidad Nacional.

Nosotros opinábamos y él escuchaba; jamás impuso su criterio sin antes convencernos, asumiendo la responsabilidad de manera personal, pero compartiendo los aciertos con satisfacción. Caballero por igual con extraños, amigos y adversarios, partiendo de la buena fe y el deseo de hacer respetar el orden jurídico en la UNAM, jamás se expresó con desprecio de nadie, emitiendo sus resoluciones con entereza y siempre con apego a los principios jurídicos que se comprometió a defender.

Enumerar la variedad de resoluciones emitidas durante su gestión como Defensor sería imposible para la extensión del presente artículo, pero sin duda el lector nos permitirá hacer algunas menciones especiales, como aquella recomendación de octubre de 1985 en contra del Consejo Técnico de la Facultad de Ciencias,¹⁹ en concreto respecto a sus procedimientos para la elección de sus integrantes.

La controversia versó sobre la práctica, por demás contraria a la legislación universitaria y al espíritu democrático que debe caracterizar a los procesos de selección de estos órganos fundamentales para el adecuado funcionamiento de la vida universitaria, de realizar, mediante la fusión indebida de los procesos de selección de los Consejos Departamentales y del Consejo Técnico, un auténtico proceso de pre-selección de candidatos, viciando de origen el procedimiento democrático comprendido por el artículo 2° del Reglamento Interno de la Facultad de Ciencias, así como la práctica universitaria reconocida de realizar la elección mediante el establecimiento de urnas en las que los profesores que cuenten

19 Recomendación emitida el 14 de octubre de 1985 por la Defensoría de los Derechos Universitarios, en el expediente número 3/PA/8.85, *Santibáñez Romellón y Nieva Gochicoa vs. Facultad de Ciencias*.

con la calidad de electores puedan ejercer de manera personal, libre y secreta, su derecho al voto.

Otra resolución, fechada en septiembre de 1985,²⁰ resulta acaso más importante por la envergadura y el carácter fundamental de los derechos conculcados en contra del quejoso, en concreto, un profesor de la Facultad de Química, destituido de un cargo de coordinación sin otra expresión de motivos que el ejercicio de sus derechos de libertad de crítica y, en consecuencia, de la posibilidad de intercambio de ideas. Se trata, pues, de una cuestión de libertad de expresión, elemento fundamental e indispensable para la actualización del principio de libertad de cátedra, mismo que forma parte del núcleo irreductible que debe en todo momento regir una auténtica vida universitaria.

No conforme con ello, el maestro Barrera Graf, primer *ombudsman* universitario, incitó constantemente al Consejo Universitario para que le brindara más poder jurídico a la Defensoría, al menos ampliara sus facultades lo suficiente como para dar fin al exceso de prácticas viciosas que atormentaban a la universidad. Desafortunadamente, al llegar a su fin la gestión del doctor Carpizo y ocupar su lugar José Sarukhán, la Defensoría fue perdiendo el apoyo y estímulo del que había gozado originalmente, obligando a Barrera Graf a presentar su renuncia, en buena medida por la actitud del nuevo rector y su Junta de Gobierno al evadir la separación del entonces director de la Facultad de Derecho.

No obstante, este tropiezo no menguó la vocación del maestro por proteger a los indefensos, como lo demuestra el estudio elaborado, en conjunto con Samuel I. del Villar, sobre la Comisión Nacional de Derechos Humanos, criticando duramente su carácter de subordinación ante el Ejecutivo Federal. Hoy en día, a más de veinte años de esto, muchas de las quejas del maestro se siguen repitiendo.

²⁰ Recomendación emitida el 17 de septiembre de 1985 por la Defensoría de los Derechos Universitarios, oficio número 1.2/25/85.

Mencionamos ya, en párrafos anteriores, que la incorporación de don Jorge en 1978 marcó esta tercera etapa de su vida: la de investigador. No obstante, dicha aseveración no es del todo exacta. La realidad es que el maestro fue un auténtico investigador aún desde sus tiempos de estudiante. La publicación de sus obras más importantes es un trabajo de toda la vida, y todas ellas implican, necesariamente, una auténtica labor de investigación, en el sentido más puro de la palabra. En este sentido, el reconocimiento recibido en 1985 como investigador emérito es mucho más que un reconocimiento a los siete años que en ese entonces había fungido como miembro del Instituto: es el homenaje al legado de toda una vida dedicada al estudio y al enriquecimiento de nuestro Derecho.

Para cualquier jurista, y en particular para los egresados de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, recibir el nombramiento de investigador emérito no es poca cosa. Es el reconocimiento a una labor ardua, en ocasiones aparentemente ingrata, y siempre interminable. Es el cúmulo de un trabajo iniciado muchas veces, como hemos dicho, mucho antes de pasar a formar parte del Instituto. Este honor fue finalmente conferido al maestro Barrera en 1985, tan sólo siete años después de dedicarse a la investigación de tiempo completo, a propuesta de aquel gran jurista que fue Jorge Carpizo, cuyo apoyo, como veremos, resultó más que fundamental para que el talento de Barrera pudiera traducirse en un legado concreto y palpable.

El maestro Barrera vivía a principios de los años ochenta en una casa muy lujosa en el Pedregal, pero optó por trasladarse a la Avenida Toluca, en donde construyó ocho o diez casitas para sus hijos porque quería vivir en familia, además de parecerle muy ostentosa la casa que tenía, de modo que decidió cambiarse a otra parte de la ciudad, conservando su impresionante biblioteca.

En una de las tardes que tuvimos libres, platicando en su casa, recuerdo haber charlado con él, porque tenía hijos abogados y nietos que tal vez algún día lo fueran, y le pregunté qué haría con sus libros, a lo que me respondió que no eran suyos, sino del Instituto de Investigaciones Jurídicas. Pensaba donar toda su biblioteca al Instituto. “Para ti, seguramente –me decía–, estos libros son muy especializados en la materia mercantil, muchos autores italianos, franceses, españoles, norteamericanos y latinoamericanos; para mis hijos serían una carga el cuidarlos y pagar las suscripciones de las revistas [...] Creo que un lugar adecuado es donde se pueda compartir este conocimiento con los estudiosos del Derecho, y ese lugar es el Instituto”.

Y así lo hizo en efecto. El 9 de diciembre de 1991, en medio de una gran ceremonia, el ilustre maestro donó más de seis mil volúmenes al Instituto de Investigaciones Jurídicas. No sólo había libros, sino revistas, sobretiros, folletos, copias documentales, en fin, un verdadero tesoro para el erudito del Derecho. Durante la ceremonia, presidida por el rector de la Universidad, José Sarukhán, Rosa María Álvarez, Secretaria Académica del Instituto, pronunció las siguientes palabras, que, en nuestra opinión, resumen perfectamente el espíritu del gran maestro:²¹

Nadie como él ha conjuntado en su más alta expresión las cualidades de maestro, formador de tantas y tantas generaciones de alumnos de Derecho, de abogado consultor y litigante de las mejores causas, y de investigador del más alto nivel; nadie como él representa lo que es un verdadero jurista.

Palabras que hacen eco del discurso expresado en 1990 por el entonces vicepresidente de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados,

21 Cfr. ROBLES, M., *La UNAM tributa honores al maestro Barrera Graf, que donó su biblioteca de investigaciones jurídicas*, discurso pronunciado el 16 de diciembre de 1991 en Ciudad Universitaria.

Raúl Medina Mora, al entregarle el Premio Nacional de Jurisprudencia, y que a continuación transcribimos:

Cuando hace tres años la Barra Mexicana instituyó el Premio Nacional de Jurisprudencia, dispuso que se otorgara anualmente a una sola persona, que se hubiese distinguido por sus servicios en cualquiera de las profesiones jurídicas o en cualquiera de los ámbitos de la creación, aplicación, ejercicio, investigación, enseñanza y divulgación del derecho y de la ciencia de la jurisprudencia. Todas las condiciones se cumplen en el premio otorgado este año al jurista y maestro don Jorge Barrera Graf.²²

Ante ello, nuestro maestro, con la humildad de espíritu que siempre le caracterizó, respondió:²³

Lo que ahora y en mi persona se premia por este Ilustre Colegio —el más alto y connotado en nuestra patria— no son logros profesionales o académicos, ni siquiera virtudes o calidades de relieve; es sencillamente el haber persistido en las labores jurídicas de estudioso del derecho, primero como practicante y después como profesor e investigador y por tiempo breve como representante mexicano ante organismos jurídicos internacionales; es pues, el haber mantenido una vocación hacia la ciencia del derecho por más de cincuenta años si se consideran los de preparación universitaria en la Facultad de Derecho y quizás, el haberla mantenido además, sin ataduras ni dependencia a grupos religiosos, culturales, económicos y políticos, ya sea del Estado Federal o de grupos o partidos políticos, e inclusive de asociaciones profesionales así sean de la óptima calidad de ésta en la que ahora discurrimos. El derecho —dice Hernández Gill— “carece de sentido sin un presupuesto de libertad” la cual, añadido, permite la crítica y el juicio imparcial aun cuando éste resulte despreciado a la postre por el poder público.

²² *Idem.*

²³ BARRERA GRAF, J., Discurso pronunciado en 1990 con motivo de la entrega del Premio Nacional de Jurisprudencia de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados.

Consideramos que nada resume mejor el verdadero espíritu de tan insigne jurista como las palabras anteriores. Además, para quien pueda leer entre líneas, no pasará desapercibida esa crítica dura, contundente, apenas velada, en contra de un sistema que, ya en ese entonces, Barrera consideraba esencialmente corrompido.

Fue esta inquietud —que muchos, desconocedores de la auténtica pasión justiciera del maestro Barrera, achacan de manera indebida e irrespetuosa a un arrebato de senectud— la que habría de marcar sus últimos años, acaso los más polémicos pero, en cierta forma, de los más auténticos y fructíferos.

No hay que pasar por inadvertido, que si bien el jurista Barrera Graf había ocupado cargos oficiales, ya en la administración pública, ya como integrante del cuerpo diplomático, lo había hecho no como abanderado de tal o cual corriente política que predominaba en el país, sino con una conciencia férrea de servir a sus semejantes y a su nación.

Fue por ello que cuando en 1985, alentado por su amigo Heberto Castillo —al cual había conocido en Florencia y junto con quien disfrutó del colorido de los carteles de la campaña de los comunistas italianos, teniendo la oportunidad de escuchar los discursos en un mitin—,²⁴ se decidió finalmente a afiliarse al entonces Partido Mexicano de los Trabajadores, entonces una de las pocas alternativas de auténtica orientación izquierdista en nuestro país, siendo candidato a diputado federal en la elección de ese año. El resultado del movimiento es de sobra conocido para quien entiende un poco de nuestra historia; su amargo fracaso aún pesa sobre nuestro legado histórico, sobre todo en atención a las circunstancias que lo rodearon.

Pero don Jorge para ese entonces gozaba, ya desde hace tiempo, del título de verdadero *sabio*, en el sentido que sólo se lo atribuimos a los grandes hombres, punto de confluencia del talento y la virtud, que com-

²⁴ Cfr. CASTILLO, H., *Don Jorge, don Sergio*, discurso pronunciado el 17 de febrero de 1992 en Ciudad Universitaria.

prenden, al igual que Sócrates, acaso el primer gran sabio de Occidente, que “una vida no examinada no merece ser vivida”.²⁵ Vilipendiado por quienes veían este arrebató, súbito sólo en apariencia, de fervor político, como una traición a una vida “dedicada a preservar las instituciones”, el gran maestro no se inmutó, optando por pasar sus últimos años como había pasado todos los demás: bajo sus propios términos.

El maestro continuó acumulando distinciones durante toda su vida, y aún después de la muerte, pues la Universidad de Padua le otorgaría, a mediados de 1992, el título de *Doctor Honoris Causa*; Barrera había muerto en febrero del mismo año.

V. REFLEXIONES FINALES A MANERA DE EPITAFIO

La muerte le esperaba desde hacía algunos años. Antes de partir, no quería mortificar a sus seres queridos con esa idea, pero entendía que ésta tiende a convertirse en una realidad espiritual, la cual no es sino una etapa de un momento físico. Creía que, cuando llegara, no sería motivo de miedo, ni una esclavitud bajo el poder de los elementos, sino que se iba recibiendo durante toda la vida, en pequeñas dosis. Como cristiano le parecía deseable unirse con Cristo, sin por ello dejar de estar obligado a servir a los demás mientras tuviera vida. A diferencia de muchos de nosotros, que vemos con horror la muerte, nos recordaba el maestro que desde el primer momento estamos condenados a ella.

Jorge Barrera Graf nos permite reflexionar nuevamente sobre su vida ejemplar, consagrada al estudio, a la investigación, a la docencia y al servicio hacia los demás, y también nos ayuda a meditar sobre el máximo enigma de la vida que es la muerte. Creo que la actitud cristiana que sostenía el maestro respecto de la vida y de la muerte es la correcta, pues el hombre ha sido creado por Dios para un destino feliz más allá de las fronteras de la mísera terrestre, y podemos ver en su enseñanza

²⁵ Cfr. PLATÓN, *Apología*.

legada que la muerte corporal no es lo que importa, sino lo que se deja a la familia y a los amigos en ejemplo y en obra. Nacidos para morir, se muere por resucitar.

Cerramos este ciclo donde lo iniciamos, en aquel pabellón que conduce a los jardines de la eternidad, orgullosos de poder develar una nueva efigie: la de este ilustre mexicano. Entendemos que, con el tiempo, todos quienes conocimos al ilustre maestro pasaremos a unírnosle en la eternidad de la muerte. Si tenemos suerte, habrá quienes registren nuestro legado al igual que hoy lo hacemos con quienes ya nos han dejado, y con el tiempo, cuando todos quienes nos conocieron hayan abandonado esta tierra, quizá nos volvamos tan enigmáticos para la posteridad como aquellas estatuas de la antigüedad.

Pero quizás nuestro nombre pase sencillamente a ser un recuerdo anónimo en el cajón de la humanidad, quizá nuestra vida, como tantas otras, sea olvidada por quienes no creen que merezca ser recordada. Jamás lo sabremos, y es ésta la ironía de trascender. Empero, sea cual sea nuestro destino, nada nos privará del privilegio, gozado por algunos años, de pisar la misma tierra que los grandes hombres y mujeres con quienes compartimos nuestro tiempo, personas de carne y hueso, cuyos miedos y debilidades sólo engrandecen la valía de su esfuerzo por imponerse a ellos. Pocos juristas en nuestro país y en el mundo merecen este apelativo tanto como Jorge Barrera Graf, cuyo legado sobrevive y sobrevivirá al inexorable pasar de los años.

BIBLIOGRAFÍA

BARRERA GRAF, Jorge, Discurso pronunciado en 1990 con motivo de la entrega del premio Nacional de Jurisprudencia de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados.

CASTILLO, Heberto, *Don Jorge, don Sergio*, discurso pronunciado el 17 de febrero de 1992 en Ciudad Universitaria.

FRÍAS, Yolanda, "Semblanza", en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. I, UNAM, México, DF, 1989.

GALARZA, Gerardo, *En la Facultad de Derecho, Aula, "Jorge Barrera Graf"*, discurso pronunciado el 13 de enero de 1992 en Ciudad Universitaria.

GUADARRAMA LÓPEZ, Enrique, "Jorge Barrera Graf, el primer *Ombudsman* universitario", en LARA SÁENZ, Leoncio *et al.*, *Memoria del homenaje al maestro Jorge Barrera Graf, primer defensor de los derechos universitarios de la UNAM con motivo del XXV aniversario de su establecimiento*, UNAM, México, DF, 2012.

HEGEL, G.W.F., "Philosophy of law", en LOEWENGERG, L. (Ed.), *Hegel Selections*, Scribner's Sons, New York, 1929.

LEÓN TOVAR, Soyla H., "Jorge Barrera Graf, el investigador" en LARA SÁENZ, Leoncio *et al.*, *Memoria del homenaje al maestro Jorge Barrera Graf, primer defensor de los derechos universitarios de la UNAM con motivo del XXV aniversario de su establecimiento*, UNAM, México, DF, 2012.

PEREZNIETO CASTRO, Leonel, “Algunos apuntes en torno de la obra de Jorge Barrera Graf”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. I, UNAM, México, DF, 1989.

ROBLES, Manuel, “La UNAM tributa honores al maestro Barrera Graf, que donó su biblioteca de investigaciones jurídicas”, Discurso pronunciado el 16 de diciembre de 1991 en Ciudad Universitaria.

RODRÍGUEZ SALA, J. Jesús, *El contrato de seguro en el derecho mexicano*, México, DF, B. Costa-Amic Editor, t. I, 1976.

VILUS, Jelena, “Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention”, en Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, *Homenaje a Jorge Barrera Graf*, t. II, UNAM, México, DF, 1989.

DELEGACIONES FINLANDEAS
VISITA A MÉXICO 11-03-2015 A 20-03-2015
PRESENTACIONES DEL PRESIDENTE EMÉRITO
DE LA SUPREMA CORTE ADMINISTRATIVA
DE FINLANDIA

*Pekka Hallberg**

Sumario: *Introducción. I. Desarrollo del Estado de Derecho-Perspectiva mundial. II. Estado de Derecho: observaciones comparativas y constitucionales. III. Justicia administrativa-La piedra angular del funcionamiento del Estado de Derecho. IV. Definiendo corrupción y transparencia. V. Cómo monitorear el desarrollo del estado de derecho? VI. Libertad de expresión e información. Bibliografía.*

INTRODUCCIÓN

Es un gran placer para mí poder visitar México, el histórico país legendario. Hay también algunas raíces históricas en la relación entre México y Finlandia: las guerras civiles y de independencia de ambos

* LL.D. y D. Sc de SOC. Es Presidente emérito de la Suprema Corte Administrativa de Finlandia (1993-2012). Llevó a cabo tareas de redacción de la Ley del Ministerio de Justicia; trabajó como investigador y juez, además fue profesor de derecho administrativo. Ha dirigido la realización de reformas constitucionales, así como otros extensos proyectos legislativos. Es autor de numerosas obras en el campo del derecho constitucional, recursos legales, legislación municipal y ley del medio ambiente y también ha publicado escritos sobre otros temas de interés para la sociedad. Sus libros han sido publicados en muchos idiomas. Traducción a cargo de la licenciada Ana María Martínez Jiménez y de Bernadette Betsaida Aguayo Mejía.

países, así como la primera Constitución que tuvo lugar casi simultáneamente. México ganó la independencia, por primera vez en 1810, como el periodo de terminación de la autonomía estaba apenas empezando, librando su propia guerra en 1917 y obtuvo su propia Constitución justo antes de la Constitución finlandesa, en 1919. En la historia, México pierde Texas ante Estados Unidos; podemos también encontrar afinidad simbólica acerca de vivir junto a un poderoso vecino.

La primera etapa de las relaciones oficiales entre Finlandia y México fue el reconocimiento de Finlandia por el gobierno mexicano en 1920, tres años después de la declaración de independencia finlandesa. Un acuerdo amistoso fue firmado por ambos países en 1936 y las relaciones diplomáticas se formalizaron en 1949.

Junto a las relaciones culturales y económicas de nuestros países también el comienzo de cooperación judicial ha tenido un significado especial. La primera conferencia judicial fue sostenida en Helsinki, del 13 al 15 de septiembre de 2011 con el tema “El Estado de Derecho en Finlandia y México: intercambio de ideas sobre impartir justicia y defender la democracia”.

En la primera conferencia el Sr. Alfredo González Hernández, presidente de la Asociación Finlandesa-Mexicana, habló de que México está haciendo grandes esfuerzos para impartir justicia. El crimen organizado y la transición a la democracia parece ser la preocupación del país. Pero no podemos olvidar que México ha vencido exitosamente muchos periodos difíciles y tiene una larga tradición en fomentar la justicia.

La Constitución mexicana, promulgada en 1917, ha sido un modelo para el constitucionalismo universal. Fue la primera constitución en la historia que incluyó importantes derechos sociales dos años antes que la Constitución de Weimar y de la Constitución finlandesa de 1919. Esas importantes cuestiones constitucionales son todavía temas oportunos.

Es un gran placer para mí ser parte del inicio de esta interacción judicial; participar por segunda ocasión en un seminario y de esta manera continuar el fortalecimiento de nuestra cooperación judicial. Para este propósito he reunido presentaciones de diferentes temas en este cuadernillo.

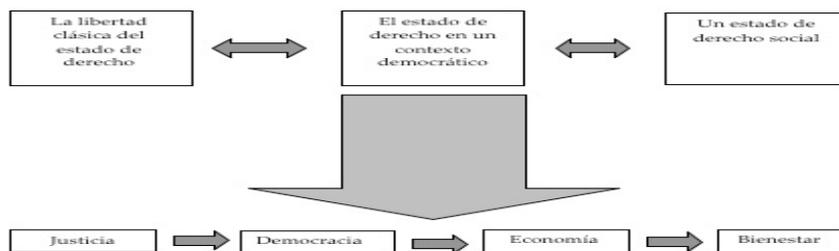
I

DESARROLLO DEL ESTADO DE DERECHO-PERSPECTIVA MUNDIAL¹

¿Qué significa Estado de Derecho?

El concepto es familiar tanto en los sistemas de derecho civil europeo como en el anglo americano de derecho consuetudinario, aunque varía en su forma exacta. Éste se caracteriza por la intención de restringir el poder al Estado por medio de la ley y la justicia.

Se pueden identificar tres niveles de estado de desarrollo de la ley: el concepto clásico de Estado de derecho (*Rechtsstaat*), el estado democrático de derecho y el estado de derecho en las dimensiones sociales. La concentración se centra en la legitimidad del uso del poder, la identidad de la gente y los juicios de valor de la sociedad civil.



1 Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, jueves 12 de marzo.

Características del estado de derecho. El principio de legalidad ha sido considerado como un aspecto distintivo del estado de derecho. De acuerdo con este principio, toda autoridad pública tiene que estar basada en la ley. El desarrollo de los sistemas judiciales puede considerarse como cierto tipo de acción recíproca donde interactúan constantemente los niveles nacionales e internacionales.

Sin embargo, el estado de derecho no es simplemente un principio formal. Desarrolla un carácter dinámico y social como el crecimiento de las leyes y la ganancia de la sustancia material. Al efecto, la justicia y la democracia deben verse dinámicamente y en relación con cada uno. Es esencial para examinar el estado de derecho en un sentido amplio, como un proceso de interacción que ocurre entre las instituciones públicas, las autoridades públicas y sociedad civil. Por lo tanto, al hablar de estado de derecho, el énfasis se pone en la perspectiva de los ciudadanos, sobre la importancia de los derechos humanos fundamentales y derechos, los requisitos para el funcionamiento del sistema legal y las expectativas sobre el desarrollo judicial.

Desarrollo del estado de derecho. Podemos ver diferencias entre la pragmática nórdica, la América libre y federal, el Parlamento británico, el Continente europeo constitucional normativo, el Socialismo formal de Europa Oriental, la Rusia “democrática federal”, la China jerárquica y la pobreza en África e inestabilidad de los sistemas relacionados.

Diferencias regionales en el desarrollo del Estado de Derecho



23/02/2014

Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

Diferencias regionales

Estado de derecho en Europa. Aunque el estado de derecho se originó del pensamiento jurídico europeo, como se presentó arriba, hay considerables diferencias en las opiniones sobre la esencia del estado de derecho, aún en Europa.

El pensamiento del estado de derecho nórdico es de carácter parcial. Remarca la importancia de la tradicional conformidad a la ley, separación de poderes, democracia representativa y de los cada vez más primordiales derechos humanos, como estándares del estado de derecho. El pensamiento jurídico alemán ha recorrido un largo camino desde los días del imperativo categórico de Emmanuel Kant al liberal-democrático de *Rechtsstaat* de hoy.

Alemania. El actual sistema político de Alemania se ha caracterizado como una democracia representativa, aunque el sistema electoral favorece a partidos grandes y establece un umbral electoral para partidos

pequeños. La estructura del sistema es característicamente federal y cada estado constituyente cuenta con su propia Constitución. Hay tensiones evidentes entre la federación y cada estado constituyente. Hay tensiones evidentes en la estructura federal alemana, entre el gobierno federal y *Länder*. La evolución de la Unión Europea se reflejará en el estado del país particularmente como parte del tercer nivel de gobierno.

Se ha dicho que las estructuras del sistema federal alemán establecidas en la Constitución de Bonn de 1949 reflejan el compromiso entre los partidarios de un sistema federal centralizado y los de uno descentralizado. Parece que el sistema federal de Alemania unida está ahora atrapado en la decisión, una situación en la cual los beneficiarios del *status quo* pueden bloquear todas las reformas. Sin embargo esto podría complicar más la situación. También se ha argumentado que a nivel federal, fortalecer el Consejo de los Estados, compuesto de miembros del gobierno del país (*Länder*), significaría una modificación al principio de separación de poderes.

Gran Bretaña. Ya que no hay constitución escrita en Gran Bretaña, la evolución del estado de derecho no puede dividirse en etapas formales. Como se dijo previamente, el énfasis considerable en la situación del Parlamento y de las libertades civiles ha sido una característica distintiva del pensamiento británico.

Ese ha sido el antecedente de la forma tradicional de libertad democrática del gobierno. Uno de los parteaguas del pensamiento del estado de derecho ha sido A. V. Dicey, *Introducción al estudio del Derecho constitucional*, de 1885, donde hizo énfasis en el objetivo de detener el mal uso del poder y garantizar los derechos de la persona (ver Tuori, 2007).

Cada día las cuestiones de seguridad legal han incluido los altos gastos de los procedimientos de la corte, así como las barreras que han traído la necesidad de contratar un abogado. Claramente, en los úl-

timos años, la tendencia ha sido desarrollar algunas de las prácticas mencionadas a fin de corregir los errores del sistema. Las relaciones y la cooperación jurídica con la Unión Europea han abierto nuevas perspectivas para el desarrollo de un sector jurídico que acompañe las viejas tradiciones.

Finlandia es un pequeño país que no puede ser tomado en cuenta como modelo en cuestiones legales. A nivel internacional, ha llamado la atención por su bajo nivel de corrupción y su eficiente administración. Lo anterior se debe a que goza de una histórica tradición ininterrumpida conforme a la ley y al respeto de los derechos fundamentales. También se ha adherido a un pragmatismo que forma su posición entre Oriente y Occidente. Finlandia tal vez pueda considerarse como un laboratorio donde es posible llevar a cabo la conducta legislativa y los experimentos administrativos.

Un análisis del estado de derecho también ha tenido serias dificultades en la Unión Europea (UE). A pesar de que la UE es una entidad gobernada por su propio derecho, sus estados tienen diferentes tradiciones. En Alemania, el miembro más importante, el desarrollo está caracterizado por un constitucionalismo, un énfasis en la constitución y una estructura federal, mientras que en Inglaterra no hay una constitución escrita. Ahí, la posición del parlamento y las libertades civiles vienen de antaño, y la totalidad legal del sistema está dominado por el derecho consuetudinario tradicional, el cual sin embargo poco a poco está adquiriendo características de ley debido a la influencia de la UE.

Europa Central y Oriental. Ha habido cambios considerables en Europa Central y Oriental después de 1989, que han sido frecuentemente comparados con la revolución de 1848. Dick A. Howard (2002) cree que el ambiente regional e internacional posterior a 1989 favoreció el establecimiento de las democracias de Europa Central y Oriental, distinto

al caso previo a la Segunda Guerra Mundial. Rusia ya no es la amenaza que fue anteriormente.

Los países liberados del socialismo han aprobado nuevas constituciones, organizado la separación de poderes, votado por elecciones libres, permitido la creación de un sistema de corte independiente y asegurado la protección de los derechos humanos fundamentales. Ha habido en común numerosas cuestiones interesantes en el desarrollo del estado de derecho de los países de Europa Oriental. Entre éstas: la débil situación de la sociedad civil, la cínica y desconfiable actitud en torno a la ley y las instituciones, las grandes variaciones en la participación de los votantes, en la distribución de los votos entre los partidos y la lucha para acceder a los arreglos de seguridad de la UE y Europa Occidental.

Es interesante que muchos de esos países han establecido cortes constitucionales para controlar la constitucionalidad de las leyes, aunque las cortes constitucionales han sido establecidas en estructuras federales.

En Estados Unidos, el desarrollo jurídico se ha visto influenciado por el liberalismo como un contrapeso a la vieja aristocracia europea y por un sistema de estado fuerte. No es fácil para un extranjero entender completamente la complejidad del sistema de comprobación y saldos del Capitolio. En años recientes la lucha contra el terrorismo ha cambiado el foco de atención de los ideales de las libertades civiles, al pensamiento jurídico destacando la seguridad.

El ambiente en los Estados Unidos está marcado por los ataques terroristas del 11 de septiembre, que indirectamente influyen el desarrollo del sistema jurídico y político (ver Howard, 2001). Después de los ataques, la nación estuvo mucho más unida que nunca y el apoyo para el gobierno federal aumentó. Las cuestiones de seguridad naturalmente fueron prioridad, y como resultado, se aprobó la ley anti-terrorismo de 2001. La ley contiene restricciones de largo alcance para los derechos

fundamentales y permite la recolección de información con propósitos oficiales (CIA, INS, Military, etcétera). Además, la ley no proporciona el derecho de apelar o reclamar cualquier restricción en el uso de información por parte de las autoridades.

Las recientes reformas legales, apuntan a la guerra contra el terrorismo y los arreglos relacionados con la seguridad: ha cambiado el foco del pensamiento jurídico de la tradicional ideología de libertad y derechos ciudadanos hacia un enfoque orientado a la seguridad. Los discursos del presidente Barack Obama primero apuntaban optimistas hacia la construcción de un balance entre justicia y poder, pero nosotros todavía estamos esperando los resultados.

Rusia. Es difícil entender el desarrollo de Rusia a menos que se esté familiarizado con las fases históricas del país, el régimen de la era comunista, las tradiciones antiguas y la cultura distintiva. Para caracterizar la evolución del principio de legalidad en general, en la época zarista significaba, principalmente, la legalidad del orden de sucesión. Los arreglos del poder de la monarquía eran la base.

Durante la época soviética el principio de legalidad fue, esencialmente, de naturaleza formal. Así, bajo el régimen stalinista fue posible también realizar “operaciones de limpieza” masivas si para ello se establecía un tribunal para ello cuando se necesitaba. Desde el colapso del socialismo ha existido un desarrollo hacia el estado regido por la ley.

La constitución de 1993 define el sistema como “estado democrático federal”. La estructura de la Constitución de Rusia se asemeja a las occidentales, pero desde luego, hay todavía necesidad de la observancia de la ley, la validez legal de los contratos y de las costumbres establecidas.

En su libro *Putin y el crecimiento de Rusia* (2008, 71) Michael Stuermer, columnista alemán y jefe correspondiente de *Die Welt*, señala que la lenta formación de la sociedad civil es, en parte, resultado de la falta de confianza en los tribunales y las instituciones legales.

China. El sistema jurídico de China debe ser analizado desde un contexto histórico y cultural. Las leyes han sido siempre entendidas como una entidad creada por el hombre, cuyo principal propósito no es sostener el desarrollo económico, sino coadyuvar al funcionamiento del sistema político y social.

El sistema jurídico en la filosofía social china ha sido característicamente jerárquico. *La ética de Confucio* se basaba en las cinco virtudes esenciales chinas: humanidad, justicia, buenas maneras, fidelidad y sabiduría (Jones 2003, 9). Du Gangjian y Son Gang (1995, 35), escribe en esas *Analectas de Confucio* cuatro principios: benevolencia (*ren dao*), tolerancia (*shu dao*), justicia (*yi dao*) y gobierno (*zheng dao*).

Posteriormente, durante la dinastía *Ging*, la doctrina legal y la ley reemplazan los viejos principios éticos. La nueva doctrina permite al gobierno establecer un estado fuerte en este periodo. Desde aquí se origina el omnipotente e incluso temible Estado de la tradición popular china. Más tarde, durante la era de Confucio, bajo el gobierno de la dinastía *Han*, valores sociales fueron integrados en las reglas del comportamiento, y la relación entre hombre y naturaleza fue buscada.

La tradicional concepción legal china hizo hincapié en el sistema criminal y en las penas. La ley civil fue menos desarrollada debido al sistema jerárquico. La regulación de los conflictos concernientes a la propiedad, la herencia e incluso el matrimonio, fueron originalmente establecidas en las normas del derecho penal.

Por lo tanto la ley busca la expiación de quien viola la ley y la compensación es a través de los servidores públicos. Las viejas tradiciones todavía tienen un significado considerable en el sistema jurídico presente en China.

En China la tendencia ha progresado interesante y consistentemente hacia la apertura, desde 1978. Esto se demuestra claramente por las

reformas a la constitución china de 1982. Más aún, se hizo posible la coexistencia de la economía pública con la economía privada en 1988; el concepto de mercado socialista en la economía fue introducido en 1933; el objetivo de construir un Estado regido por la ley fue establecido en 1999; y la protección de la propiedad privada y el respeto a los derechos humanos fueron añadidos en la Constitución en 2005.

En el continente africano el desarrollo de la ley es –como ya lo he mencionado–, obstaculizado por las situaciones de inestabilidad y pobreza. Una observación interesante es que el desarrollo legal no ha recibido gran influencia de las tradiciones del periodo colonial, esto es, la influencia del sistema de derecho consuetudinario o de derecho civil. Son mucho más importantes las cuestiones de educación y el funcionamiento de las instituciones.

El derecho consuetudinario y los sistemas de derecho civil en África han sido comparados por *Freedom House* que se refiere a los derechos políticos y a las libertades civiles, y por *la International Country Risk Guide* (ICRG, por sus siglas en inglés), que evalúa los parámetros de corrupción existentes. La conclusión general es que no hay una diferencia significativa respecto a las garantías legales, la corrupción o la implementación de las libertades civiles y los países gobernados por el sistema de derecho consuetudinario. Sin embargo, después de 1990, ha habido más problemas con los países gobernados bajo el derecho consuetudinario que en los países gobernados bajo el derecho civil, relacionados con la protección de los ciudadanos por la ley de corrupción (Joireman, 2001, 588, ff). La explicación de esta tendencia podría estar en cuestiones sociales y de cultura jurídica: la educación de los expertos ha sido más comprensiva en las bases del sistema de derecho consuetudinario.

Conclusión: Así que, actualmente una vista rápida a los diferentes continentes muestra que es difícil identificar conceptos legales simples.

Aunque estamos familiarizados con el principio de estado de derecho o legalidad, como se mostró arriba, no es un concepto fácil de definir. Ese principio no debe, sin embargo, ser definido muy estrechamente refiriéndose sólo a sectores específicos como seguridad, legislación, tribunales, administración, competencia o mercado. Se requiere un acercamiento más equilibrado al concepto, y deben ser consideradas las diferentes etapas del desarrollo del estado de derecho.

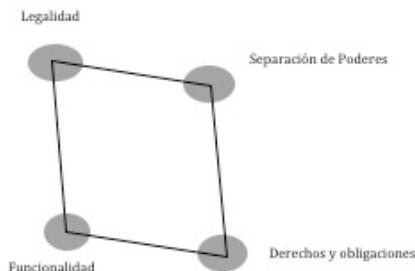
¿Cómo ver el desarrollo del Estado de Derecho? Es necesario un enfoque más equilibrado que tome en consideración las diferentes etapas de desarrollo del estado de derecho. Un modelo funcional del estado de derecho es “una casa construida sobre un piso sólido”. El examen de las cuatro esquinas establece una base firme y encontrada para la observación del desarrollo legal. Nosotros nos damos cuenta de la necesidad de apoyar las diferentes esquinas de la casa con estructuras interrelacionadas. Esto a su vez destaca la importancia del capital social –un concepto estudiado por la ciencia política y la sociología– como un factor que proporciona la durabilidad de la cultura jurídica.

El estado de derecho, como una casa con cuatro esquinas: i) el principio de legalidad en el ejercicio del poder, ii) la equilibrada separación de los poderes entre los órganos del Estado, iii) la implementación de los derechos humanos y, generalmente, los derechos y responsabilidades, y iv) la funcionalidad de la casa, esto es, transparencia, decisiones claras y no tardías.

Nosotros en Occidente todavía tenemos mucho por hacer al respecto de estos temas.

Las cuatro esquinas son:

- EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD
- LA SEPARACIÓN DE PODERES EQUILIBRADA
- LOS DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES
- LA FUNCIONALIDAD DE LA “CASA DEL ESTADO DE DERECHO”

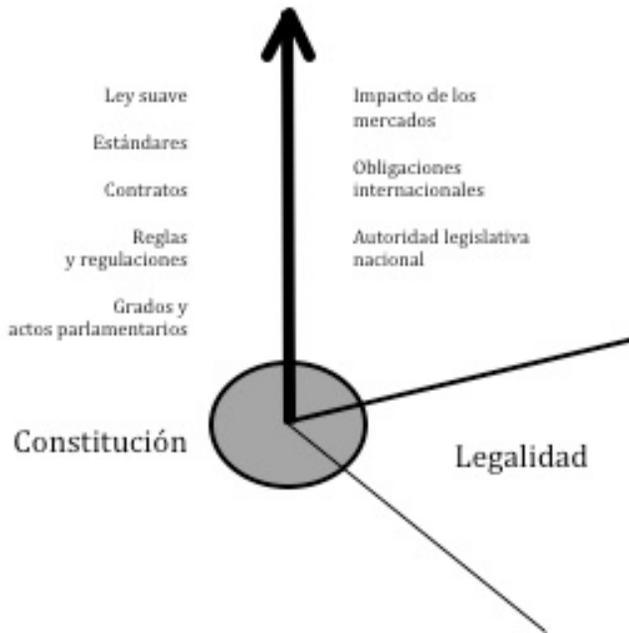


El estado de derecho en la base de las cuatro variables: “Una casa construida en un terreno sólido”

Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

Las cuatro esquinas necesitan estar soportadas por la confianza mutua, esto es, capital social. Una estructura sólida promueve el crecimiento económico y el bienestar. También el Banco Mundial ha considerado al estado de derecho como la mayor ventaja competitiva. En algunos sectores administrativos, como la ley del medio ambiente, Finlandia ha encontrado soluciones avanzadas.

Una legislación clara y una política legislativa crucial. La legislación juega un papel importante en el desarrollo del estado de derecho. Mientras la legislación se desenvuelve el estado de derecho cobra importancia. Desde este punto de vista el estado de derecho es una dinámica fundamental. Por lo tanto, la ley debe ser vista como un medio, y no como un fin. Sin embargo, hoy en día la ley no es algo tan claro como un material de construcción. La legislación se ha dividido y de alguna manera se ha vuelto más indirecta.



Sistema regulatorio de calidad y política
Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

Los problemas de la legislación yacen en la distancia de ésta con la realidad. En este contexto me gustaría hacer notar que hoy uno de los grandes problemas en la política legislativa, parece ser que las leyes están hechas, frecuentemente, con una visión muy corta y hacen referencia sólo a un sector administrativo. El número de principios supranacionales está claramente incrementándose. Este fenómeno puede ser llamado una *norma global de producción*, y sus resultados son frecuentemente llamados “ley suave”. También diferentes estándares han cobrado importancia. A nivel internacional las normas se aceptan más fácilmente si no están legalmente obligadas.

El desarrollo de la separación de poderes. La separación de poderes es la segunda piedra angular del estado de derecho. La doctrina de la separación de poderes está generalmente asociada con la filosofía de la Ilustración francesa del siglo XVIII y con las obras de Montesquieu (1689-1755). Su obra cumbre, *El espíritu de las leyes*, fue publicada en 1748. No obstante, previamente, se intentó aplicar la separación de poderes.

Estos principios fueron aplicados, por primera vez, durante el Imperio Romano. Sin embargo, no fue hasta el siglo XVII, antes de la primera presentación sobre la funcionalidad de la separación de los poderes, que fue publicada en *Oceana* 1656 por Harrington en Inglaterra. El filósofo inglés John Locke (1632-1704) presentó prácticas sugerencias que conciernen a la restricción de los poderes ejecutivo y legislativo.

Locke no buscaba un balance en la separación de poderes, más bien una restricción de los poderes legislativo y ejecutivo. Él propuso un poder federativo, o el poder para decidir tanto en la guerra como en la paz separado de la autoridad. Él no consideró que el poder judicial fuera a la par con las otras funciones del Estado. Justo antes de que ese poder judicial hubiera sido considerado como un estatus independiente por una disposición especial en 1701. Los derechos de los jueces de permanecer en su cargo también fueron establecidos en este tiempo.



Órganos del Estado – separación de poderes
Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

La independencia de las cortes es esencial en el desarrollo del estado de derecho. No obstante, me gustaría enfatizar que la independencia no significa el aislamiento; al contrario, significa la dependencia en el desarrollo social general. No debemos olvidar los pisos de la casa, esto es, el nivel local y sus alrededores inmediatos, día con día operan en un ambiente de democracia.

Importancia de la obligación de los derechos humanos. Los derechos fundamentales son una norma muy importante del estado de derecho. Abren una perspectiva para entender el orden jurídico como un todo. Además subrayan una vista de acuerdo con la cual la substancia de la ley debe examinarse desde la perspectiva de gente. Examinar la ley basada en el desarrollo de los derechos fundamentales es un punto de partida crucial para este libro. Después veremos como la así llamada

cultura jurídica occidental enfatiza la individualidad; mientras la asiática, específicamente, la cultura jurídica china, es más sensible al interés común.

La Carta Magna de Inglaterra de 1215, la carta de derechos en las constituciones de las colonias norteamericanas de finales del siglo XVIII y la declaración de los derechos humanos derivada de la Revolución Francesa, son comúnmente consideradas como el punto de referencia más importante del desarrollo de la institución de los derechos humanos.

La inclusión de los derechos humanos en las constituciones empezó justamente a finales del siglo XVIII en los estados integrantes de los Estados Unidos, y la práctica inició muy pronto a establecerse con la constitución federal de Estados Unidos y la Revolución francesa. La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, aprobada en 1789, se encuentra entre los documentos más importantes de la Revolución Francesa. Esa declaración se utilizó como parte introductoria para la constitución de 1791. La declaración tuvo una influencia crucial en el desarrollo de la de los derechos constitucionales y fundamentales de Europa.

Comparativo entre las distintas tradiciones de derechos fundamentales. Las constituciones de los países europeos tradicionalmente han garantizado en particular las libertades civiles (p. ej.: libertad de expresión, libertad de culto y el derecho de propiedad e igualdad), siguiendo el modelo de la Revolución francesa. La inclusión de los derechos económicos, civiles y culturales es característica de las constituciones posteriores a la Segunda Guerra Mundial. En las últimas décadas, Suecia (1974, 1976, 1979), Canadá (1982) y los Países Bajos (1983) han creado instituciones de derechos fundamentales parecidas a las de Finlandia. Todo el sistema de derechos fundamentales en Finlandia fue remodelado por la reforma de 1995.

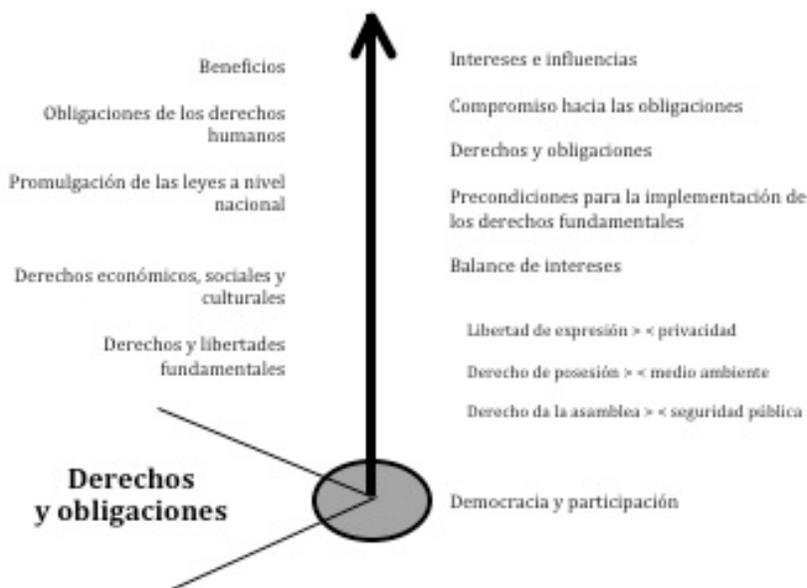
En comparaciones legales, no debemos restringirnos al cotejo con las constituciones occidentales; sin embargo, como la mayoría de los derechos fundamentales estaban garantizados, por ejemplo, en la Constitución de la Unión Soviética de 1977, al menos formalmente. El desarrollo de la legislación cada vez más detallada sobre los derechos fundamentales y un cambio hacia los principios de la economía socialista de mercado y la mejor comparación con las constituciones occidentales, puede verse desde la reforma constitucional china desde 1982. Generalmente, se puede observar que el enfoque de las constituciones es cambiar gradualmente hacia la legislación de los derechos fundamentales.

Todavía hay claras diferencias en el énfasis y en la exactitud de la legislación, por un lado, entre las libertades civiles y en los derechos económicos, sociales y culturales por otro. La cuestión es, por supuesto, también acerca de la existencia de recursos económicos para la implementación de los diferentes derechos fundamentales.

Cada vez más se especifica la determinación de los derechos y las obligaciones del individuo y de la protección del estatus individual en relación con las autoridades públicas, en particular, han sido una tendencia en aumento. Con respecto a la historia de las ideas, parece que en el mundo angloamericano la inspiración de Locke es más frecuente: los derechos humanos son esencialmente vistos como significado de libertad del Estado. Rousseau, como una fuente de inspiración, es más común en el continente europeo: los derechos humanos son más que una simple libertad del Estado. Por lo tanto, la última tradición tiene una actitud más positiva hacia el Estado como instrumento de bienestar común.

En el proceso de globalización, las obligaciones internacionales de los derechos humanos fueron un rol importante. Sin embargo, no son una medida suficiente para los derechos fundamentales. Si hay posibi-

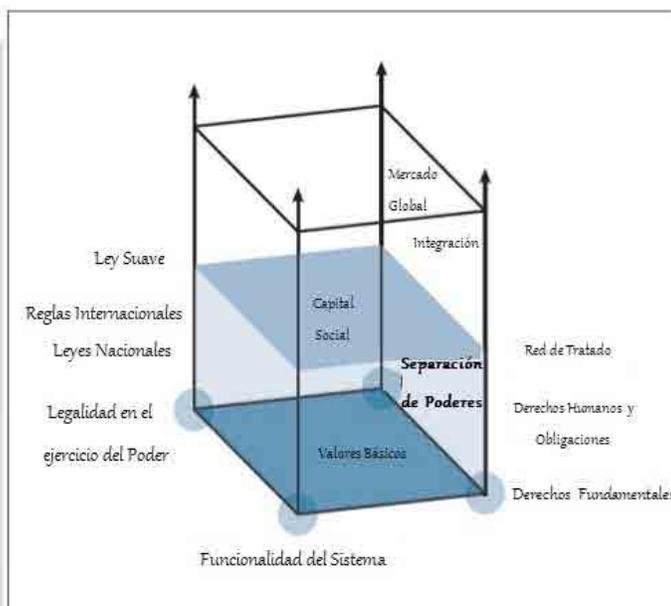
lidades razonables y financieras, nuevas medidas deben ser tomadas para salvaguardar los derechos y las obligaciones de cada uno. Por otro lado, es importante que los derechos fundamentales sean realistas.



Status de la gente
Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

Otro punto es que los derechos y las obligaciones deben ser vistos como una unidad y acordes a los derechos fundamentales modernos para alcanzar un equilibrio entre los derechos en conflicto. En relación con los medios de comunicación, por ejemplo, es a veces difícil encontrar un balance entre la libertad de expresión y la protección de la privacidad. Como derecho político, la libertad de expresión es naturalmente un supuesto fundamental social, y no debe ser coartado a menos que se tengan razones muy bien fundadas.

Funcionalidad y durabilidad de la casa del estado de derecho. La cuarta esquina de la casa es la funcionalidad del sistema: los actos deben ser comprensibles, la burocracia debe disminuir, las decisiones deben ser tomadas con rapidez, y el acceso a la justicia debe ser simple. En algunos campos, desafortunadamente, los costos son todavía muy altos y los procedimientos muy lentos.



Durabilidad del estado de derecho
Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

Muchos encuentran la metáfora de la casa muy simple. En mi opinión, sin embargo, la examinación de las cuatro esquinas deja una firme y fuerte base para la observación del desarrollo legal, eso crea una especie de indicador del estado de derecho.

El concepto del estado de derecho ha sido usado en varios contextos internacionales, como un criterio para acceder a las convenciones de los derechos humanos, y para la incorporación a ciertas organizaciones internacionales, como la de la UE, también como una precondition para el desarrollo de algunos programas de cooperación. Una observación se refiere al hecho de que después de que el estado ha entrado a la Unión Europea, no hay un modo sistemático de monitorear el desarrollo de su estado de derecho. Aunque es normal que no haya un sistema para monitorear a todos los miembros, la investigación sistemática puede ser útil con el fin de asegurar la implementación del estado de derecho y el objetivo final, Europa para los europeos.

Para el progreso, debemos darnos cuenta de la necesidad de reforzar las esquinas de la casa con soportes estructurales interrelacionados. Esto subraya la importancia del capital social (un estudio de campo de los científicos y sociólogos de la política). El estado de derecho está considerado en un contexto social. Incluso un paso más importante hacia adelante es considerar la pregunta de la conexión entre el sistema legal y el extenso sistema social.

El capital social está considerado tanto una condición importante para el crecimiento económico como un estabilizador de la democracia liberal. La importancia del capital social y su crecimiento han sido discutidos como la segunda generación de la reforma del modelo económico. Al mismo tiempo, el estado de derecho es considerado en un contexto social. Así se presenta la pregunta: ¿Cómo podemos incrementar el capital social? El capital social es esencialmente un recurso de la sociedad civil, hay límites que extienden las acciones del Estado que pueden contribuir a él.

¿Cuál es el núcleo sustancial del concepto clave del capital social? Esencialmente, es una cierta característica en común que no está ligada explícitamente en las normas pero está basado en un sentimiento de

solidaridad y en la confianza entre las personas. Fukuyama sugiere una definición práctica: “el capital social es una norma informal cuya instancia promueve la cooperación entre dos o más individuos”. Putman cita una característica particular del capital social: confianza, normas y redes, esto es ordinariamente un bien público. El capital social, a diferencia de otros tipos de capital, frecuentemente es producido como consecuencia de otras actividades sociales.

Es importante analizar la esencia del capital social y su promoción desde la perspectiva de la sociedad civil: la gente. Entonces, en el contexto del sistema legal, las reformas enfatizadas deben estar en el práctico desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades, y no en la definición de las competencias institucionales. Más aún, las conexiones entre el sistema legal y el extenso sistema social deben ser consideradas a fin de alcanzar el siguiente, incluso más importante, paso del análisis.

II

ESTADO DE DERECHO: OBSERVACIONES COMPARATIVAS Y CONSTITUCIONALES²

Globalización. El nuevo libro publicado por AGH “2011-2012, México-Finlandia Venture” está basado en innovadoras palabras claves, emprendedores, sociedad y promesas que dan “respuestas a los problemas legales”. El presidente Alfredo González Hernández me ha pedido dar algunas palabras sobre el estado de derecho en la globalización.

La globalización es un término que se ha usado en muchos sentidos, pero la idea principal es sobre la integración progresiva de las economías y las sociedades. Esto es conducido hacia nuevas tecnologías, nuevas relaciones económicas y políticas nacionales e internacionales

² Escuela Libre de Derecho, viernes 13 de marzo.

de una amplia variedad de actores, incluyendo los gobiernos, las organizaciones internacionales, los negocios, la mano de obra y la sociedad civil. La globalización no es un fenómeno nuevo.

Hablando en términos generales el proceso de la globalización tiene dos aspectos: el primero se refiere a aquellos factores –la marca, la inversión, la tecnología, los sistemas de producción fronterizos, los flujos de información y comunicación– que hace que las sociedades y los ciudadanos se acerquen. El segundo se refiere a las políticas y las instituciones como la marca y la liberalización del mercado de capitales, estándares internacionales, el medio ambiente, el comportamiento corporativo, los acuerdos en los derechos de propiedad intelectual, y otras políticas en ambos niveles nacional e internacional, que apoyan la integración de las economías y de los países.

Aunque la globalización puede ser estudiada como un proceso a nivel de negocios, también afecta el funcionamiento interno de los estados. Este acercamiento recae en algún lugar entre las llamadas máximas y mínimas posiciones. De modo que, debe ser considerado evidente que los efectos de globalización del funcionamiento interno y las capacidades de los estados, sean una óptima cooperación mexicana-finlandesa.

No obstante, los propios estados se encuentran generalmente detrás de las acciones mismas que han cambiado la relación entre los estados y los mercados, que se manifiesta en la liberación del mercado, los tratados de los derechos humanos y los convenios de seguridad. Incluso el sistema económico internacional depende del poder de los estados. Lo anterior lo hemos visto en las crisis económicas. El triunfo de la liberalización de la economía puede ser al mismo tiempo la caída del sistema. Aunque la globalización puede ser estudiada como el proceso a nivel de negocio, también afecta, como se ha dicho, el interno funcionamiento de los estados y el nivel de los ciudadanos. Este acercamiento recae en algún lugar entre las llamadas máximas y mínimas posiciones.

La posición social de los estados nacionales. Algunos estudiantes hablan sobre el desgaste de los estados nacionales. Esto se refiere a: 1) a una disminución en las capacidades estatales para controlar los efectos provocados por los actores más allá de sus fronteras; 2) los déficits democráticos, que resultan de los hechos cuyas decisiones están tomadas más allá del alcance del proceso democrático, y éstas generalmente afectan a las personas que no están consideradas en el proceso de la toma de decisiones; y 3) las restricciones sobre las capacidades del estado para implementar las políticas sociales con respeto a la libertad del capital (Habermas 1999, 49-50). El sistema internacional ya no es un sistema de estados. Los cambios traídos por la globalización son tantos que impiden seriamente la capacidad de los estados para realizar un bien común y han sido como una asociación civil genuina (Cerny, 1995, 595 ff).

Este es el reto de la globalización: las aspiraciones democráticas, constitucionales y sociales de la gente están todavía formadas a nivel de estado-nación, aunque las posibilidades para las acciones colectivas dentro del marco laboral están disminuyendo. Incluso si la posibilidad para acciones colectivas también surgiera de los arreglos multilaterales, éstas siempre trabajarían más lejos de la investigación del control democrático. En este establecimiento del estado se preservará su importancia en el sistema económico-político internacional, pero su rol íntegro como “una asociación civil” puede desaparecer (Cerny, 1995, 619).

No obstante, los estados por sí mismos están usualmente detrás de las acciones que han cambiado la relación entre los estados y los mercados, la cual se manifiesta en la liberalización del mercado, los tratados sobre derechos humanos y los acuerdos de seguridad. Aún el sistema de economía internacional depende del poder de los estados. Si la competencia y la presión del mercado, redujera a los estados a meras au-

toridades locales, el sistema estaría fuertemente propenso a amenazas políticas y sociales, como el terrorismo, el crimen y los movimientos de protesta. De este modo, el triunfo del liberalismo económico, sería al mismo tiempo, la caída del sistema.

Para presentar una visión más metódica acerca del rol del estado-nación, podemos argumentar que es en realidad el estado nacional el único agente que puede ofrecer en las negociaciones sobre asuntos de interés común; como Thompson (1999, 149-150) señala, es también el estado nacional “quien regula tanto las disposiciones legales internacionales como el resultado de los acuerdos comunes que han sido negociados, representados en un marco laboral para llevar acabo tanto las actividades económicas nacionales e internacionales, por ende, el estado no puede ser ignorado en este proceso”.

La globalización acepta las condiciones de la participación y el desarrollo de la democracia a través de algunos canales. Muchos consideran a la globalización exclusivamente como un fenómeno positivo, y lo interpretan principalmente como desarrollo económico. Por un lado, el bienestar económico genera bienestar social y más allá el fortalecimiento de los elementos centrales de la humanidad. Por otro lado, el poder económico se encuentra concentrado y acumulado en lugares adinerados. Esto, a su vez, tiene consecuencias que afectan el equilibrio global y establece los requisitos para los sistemas de gobierno. Aún es difícil ver el futuro de los gobiernos globales o modelos cosmopolitas.

La democracia no debe ser analizada sólo a un nivel de régimen político. Consecuentemente, la democracia debe ser vista como un sistema con respecto a las actividades de toda la sociedad. Esto a su vez ha sido el punto de partida cuando el estado de derecho liberal clásico, el estado de derecho democrático y las dimensiones sociales del estado de derecho han sido consideradas como las diversas etapas del desarrollo del estado de derecho.

Para concluir, desde la perspectiva de lo individual, hay problemas en esos países y regiones donde hay condiciones inestables, o donde la democracia no funciona bien, en otras palabras, hay una falta de estado de derecho y restricciones a la libertad de expresión. Sin entrar al análisis detallado, puede ser notable que el problema es comúnmente debido al estado débil o a la posición de las autoridades y los tribunales, conocimiento deficiente de los derechos humanos obligatorios y obstáculos al desarrollo legal de la cultura.

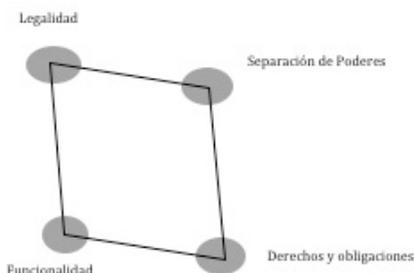
¿Cómo ver el desarrollo del estado de derecho? No es fácil analizar el desarrollo legal. El estado de derecho no debe ser visto de manera estrecha refiriéndose sólo a los diferentes sectores del uso del poder público. Se requiere un acercamiento más equilibrado que tome en cuenta las diferentes etapas del desarrollo del estado de derecho.

Un modelo simbólico funcional del desarrollo del estado de derecho es “La casa construida sobre terreno sólido”. El modelo de la construcción de cuatro esquinas se apoya en una firme cimentación que atiende al desarrollo legal. Continuando con esta metáfora notamos la necesidad de apoyar las diferentes esquinas de la casa con un entramado de estructuras con objeto de sostener al estado de derecho.

El estado de derecho es como una casa de cuatro esquinas: (i) el principio de legalidad en el ejercicio del poder, (ii) una separación equilibrada de poderes entre los órganos del estado, (iii) la vigencia de los derechos humanos y, de manera más general de derechos y responsabilidades, y (iv) la funcionalidad de la casa, esto es, transparencia, decisiones honestas y eficiencia.

Las cuatro esquinas son:

- EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD
- LA SEPARACIÓN DE PODERES EQUILIBRADA
- LOS DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES
- LA FUNCIONALIDAD DE LA “CASA DEL ESTADO DE DERECHO”



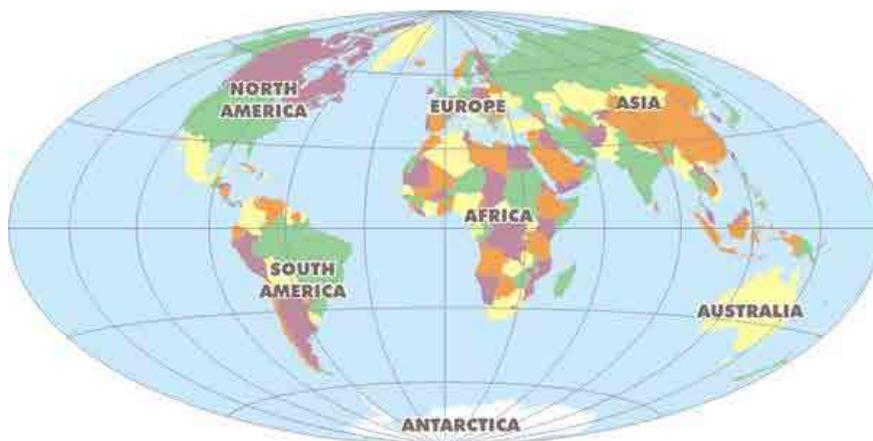
El Estado de derecho en la base de las cuatro variables – “Una casa construida en un terreno sólido”

Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

Las cuatro esquinas necesitan estar apoyadas por confianza mutua, esto es, capital social. Una estructura sólida promueve el crecimiento económico y bienestar. También el Banco Mundial ha considerado al estado de derecho para ser la más grande ventaja competitiva. En algunos sectores administrativos, como la ley ambiental, Finlandia ha creado soluciones avanzadas.

Desarrollo del estado derecho. Podemos ver diferencias entre el Nórdico pragmático, el libre federal americano, el orientado Parlamento británico, la normativa constitucional continental europea, la post-socialista Europa del Este formal, la Rusia “democrática federal”, la jerárquica China, la pobreza africana y la inestabilidad de los sistemas relacionados.

Diferencias regionales en el desarrollo del Estado de Derecho



23/02/2014 Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

Diferencias en la cultura legal

Finlandia es un pequeño país y no puede tomar el papel de maestro en asuntos legales. Internacionalmente, Finlandia ha llamado la atención por su bajo nivel de corrupción y su eficiente administración. Consecuentemente, Finlandia ha tomado lugar entre los líderes en los reportes competitivos del Foro Económico Mundial (WEF) y en el Instituto de Manejo del Desarrollo. Por otro lado, en Finlandia, el mercado laboral está teniendo problemas estructurales en el impuesto al salario, y algunas ramas están íntimamente relacionadas.

Un análisis sobre el estado de derecho tiene serias dificultades en la Unión Europea (UE), también. Aunque la UE por sí misma es una entidad gobernada por la ley, sus Estados miembros tienen diferentes tradiciones. En el primer Estado Miembro, Alemania, su desarrollo está caracterizado por el constitucionalismo, un énfasis en la constitución, y por la estructura federal, mientras que Inglaterra no ha escrito Constitución

alguna. Ahí la posición del Parlamento y las libertades civiles son lo primordial, y la totalidad del sistema legal está dominado por la tradición del derecho consuetudinario, aunque lo anterior poco a poco se está permeando de características legales debido a la influencia de la UE.

En los Estados Unidos, el desarrollo jurídico ha sido influenciado por el liberalismo como contrapeso a la vieja aristocracia europea y por el sistema de estado fuerte. No es fácil para un extranjero entender completamente la complejidad del sistema de control y equilibrio del Capitolio. En años recientes la lucha contra el terrorismo ha desviado la atención de los ideales de las libertades civiles, al pensamiento jurídico enfocado en la seguridad.

La atmósfera en los Estados Unidos está teñida por los ataques terroristas del 11 de Septiembre, los cuales indirectamente influyen el desarrollo del sistema político y jurídico (ver Howard, 2001). Después de los ataques, la nación se encontraba exteriormente más unida que hacía muchos años, y el apoyo para el gobierno federal creció. Lógicamente las cuestiones de seguridad eran lo primordial, como resultado, la Ley Antiterrorista de 2001 fue aprobada. La ley contenía restricciones trascendentales de los derechos fundamentales y permitía la colecta de información para propósitos oficiales (CIA, INS, Military, etcétera).

En Rusia, el desarrollo ha progresado desde el colapso del socialismo hacia un estado gobernado por la ley. La Constitución de 1993 define al sistema como un “estado democrático gobernado por el gobierno federal”. La estructura de la Constitución rusa nos recuerda a las orientales, pero por supuesto todavía existen necesidades como considerar la observación de la ley, la validez legal de los contratos, y el establecimiento de las tradiciones.

En su libro *Putin y el crecimiento de Rusia* (2008, 71) Michael Stuermer, un columnista alemán y jefe corresponsal para *Die Welt*, expone que la lenta formación de la sociedad civil es a causa del resultado de la

falta de confianza hacia los tribunales y las instituciones legales. En su periodo presidencial previo Vladimir Putin, en respuesta a la pregunta de la revista *Time* con respecto a la corrupción del estado que “en una economía transitoria y durante la restructuración de la totalidad de un sistema político lidiar con tales cuestiones es más difícil porque desafortunadamente no hay una respuesta por parte de la sociedad civil a nosotros [...] debemos admitir franca y abiertamente que no hemos trabajado el sistema que estimule el control social de las actividades de las instituciones públicas”.

En China, el desarrollo ha progresado consistente e interesadamente hacia su transparencia desde 1978. Esto ha sido demostrado claramente por sus enmiendas hacia la Constitución China de 1982. Además, llegó a ser posible complementar la economía pública con la economía privada en 1988, el concepto del mercado de la economía socialista fue introducido en 1993, la meta de construir un Estado gobernado por la ley fue establecida en 1999, y la protección de la propiedad privada y el respeto a los derechos humanos fueron añadidos a la Constitución en 2005.

En el continente africano el desarrollo del estado de derecho está obstaculizado por las condiciones inestables y la pobreza. Una observación interesante es que el desarrollo legal no está tan influenciado por las tradiciones del periodo colonial, *i.e.* aunque el país cuenta con un derecho consuetudinario o sistema de ley civil. Las cuestiones más importantes son la educación y el funcionamiento de las instituciones.

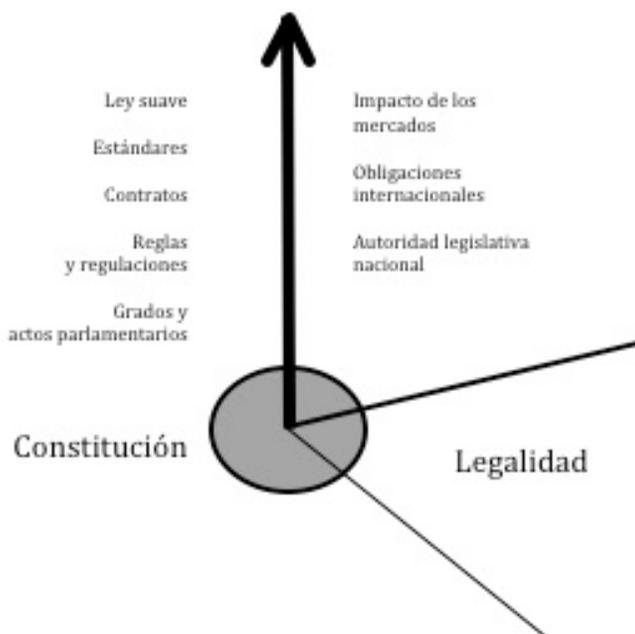
El derecho consuetudinario y el sistema de ley civil en África han sido comparados por *Freedom House*, el cual se concentra en los derechos políticos y las libertades civiles, y por el *International Country Risk Guide* (ICRG, por sus siglas en inglés) las valoraciones que, principalmente, están basadas en la existencia de la corrupción.

La conclusión general es que no hay una diferencia significativa con respecto a la protección jurídica, corrupción o a la implementación de li-

bertades civiles entre la ley civil y los países gobernados bajo el régimen de estado consuetudinario. Sin embargo, después de 1990, ha habido menos problemas en los países gobernados bajo este sistema, relacionados con la protección de los ciudadanos por la ley que se refiere a la corrupción (Joireman 2001, 588 ff). La explicación para esta tendencia puede recaer en cuestiones sociales: la educación de los expertos ha sido más comprensiva en las raíces del sistema de derecho consuetudinario.

Por lo tanto, todavía un viaje corto en los diferentes continentes muestra que es difícil identificar sólo un concepto del estado de derecho. Aunque estamos familiarizados con el concepto, éste no es fácil de definir. No obstante, el estado de derecho no debe ser entendido al pie de la letra. Un acercamiento más balanceado al concepto es necesario, y las diferentes etapas del desarrollo tienen que ser tomadas en cuenta.

Clara legislación y crucial política legislativa. La legislación juega un papel importante en el desarrollo del estado de derecho. Es la principal dinámica. Entonces, la ley debe ser vista como un medio, no como un fin. Sin embargo, la ley de hoy no es un material en construcción ambiguo. La legislación ha llegado a ser más fragmentada y de algún modo más indirecta.



Sistema regulatorio de calidad y política
Estado de Derecho Finlandia – ROLFI

Los problemas de la legislación recaen en su distancia con la realidad. En este contexto, me gustaría puntualizar que uno de los grandes problemas de hoy en la política legislativa, parece ser que las leyes están frecuentemente preparadas con poca visión y con una referencia individual únicamente a los actores administrativos.

En algunos campos, el número de principios supranacionales que refuerzan varias prácticas está claramente incrementando. Este fenómeno puede ser llamado norma de producción global y sus resultados son a menudo llamados “Ley suave”. Los diferentes estándares también han crecido en importancia. Las normas son más fáciles de aceptar a nivel internacional si no están legalmente vinculadas.

El desarrollo de la separación de poderes. La separación de los poderes es la segunda piedra angular del estado de derecho. La doctrina de la separación de poderes usualmente está asociada con la filosofía de la Ilustración francesa del siglo XVIII y con las obras de Montesquieu (1689-1755). La obra de Montesquieu, *El espíritu de las leyes*, fue publicada en 1748. No obstante, hubo aplicaciones prácticas previas. Los principios fueron aplicados por primera vez durante el periodo del Imperio Romano. Sin embargo, fue hasta el siglo XVII antes de la primera presentación sobre el funcionamiento de la separación de los poderes que fue publicado en Oceana 1656 por Harrington en Inglaterra.

El filósofo inglés John Locke (1632-1704) presentó sugerencias prácticas que conciernen a la restricción de los poderes ejecutivo y legislativo. Locke no buscó un equilibrio en la separación de los poderes, más bien la restricción de los poderes ejecutivo y legislativo. Él vio el poder federativo o el poder de decidir en la guerra y en la paz, como una autoridad separada. Él no consideró el poder judicial para estar a la par con las otras funciones del Estado. Todavía antes de que el poder judicial adquiriera un nivel independiente por una provisión especial en 1701. Los derechos de los jueces de permanecer en el cargo también fueron establecidos al mismo tiempo.



Órganos del Estado – separación de poderes
Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

La independencia de los tribunales es esencial para el desarrollo del estado de derecho. No obstante, me gustaría enfatizar que la independencia no significa el aislamiento, más bien, la dependencia en el desarrollo social general. En conexión con el balance de la separación de los poderes, no debemos olvidar los pisos de la casa, que son el nivel local y el ambiente operante del día a día de la democracia.

Importancia de las obligaciones de los derechos. Ellos abren una perspectiva para entender el orden legal como un todo. También, ellos destacan una vista acorde a la sustancia de la ley que debe ser examinada desde la perspectiva de las personas.

La Magna Carta de Inglaterra de 1215, el *Bill of Rights* en las constituciones de las colonias norteamericanas a finales del siglo XVIII, y la Declaración de Derechos Humanos originadas a partir de la Revolución francesa en 1789, así como las referencias hacia él en las subsecuentes constituciones Francesas, están usualmente consideradas como los

puntos de referencia más importantes a nivel internacional del desarrollo de la institución de los derechos fundamentales.

La inclusión de los derechos fundamentales en las constituciones empezó a finales del siglo XVIII cuando se establecían los Estados Unidos, y en la práctica llegó a ser establecida rápidamente por la Constitución federal de Estados Unidos de América y la Revolución Francesa. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada en 1789 estuvo entre los documentos más importantes de la Revolución Francesa. La Declaración fue usada como parte introductoria para la Constitución de 1791. La Declaración tuvo una influencia crucial en el desarrollo de los derechos fundamentales y constitucionales europeos.

Comparación entre las diferentes tradiciones de los derechos fundamentales. Las constituciones de los países europeos tradicionalmente han garantizado la particularidad de las libertades civiles (ejemplo: la libertad de discurso, la libertad de religión y el derecho de propiedad y la igualdad), siguiendo el modelo de la Revolución francesa. La inclusión económica, social, y cultural de los derechos está caracterizada por las constituciones posteriores a la Segunda Guerra Mundial. En las últimas décadas, Suecia (1974, 1976, 1979), Canadá (1982) y los Países Bajos (1983) han creado las instituciones de los derechos fundamentales comparables a los de Finlandia. Todo el sistema de los derechos fundamentales fue renovado por la reforma de 1995 en Finlandia.

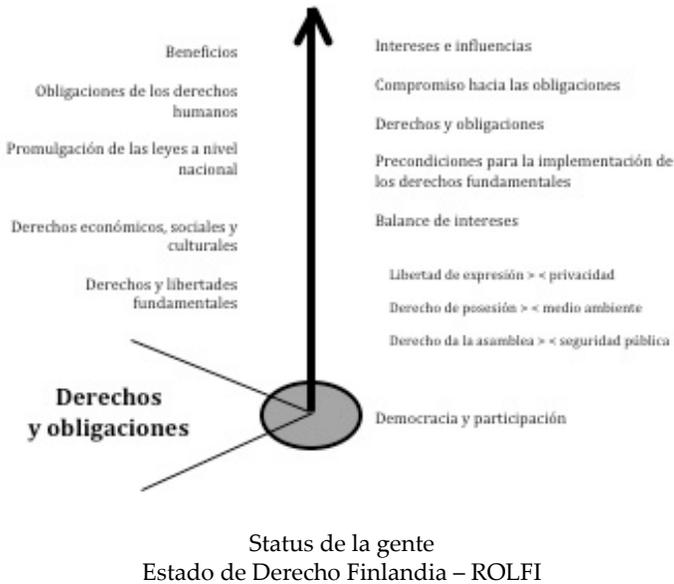
En comparaciones legales, no debemos restringirnos a la comparación de las constituciones occidentales; sin embargo, los derechos fundamentales fueron garantizados, por ejemplo, la Constitución de la Unión Soviética de 1977, al menos formalmente. También, el desarrollo del crecimiento pormenorizado de la legislación de los derechos fundamentales, un cambio hacia los principios del mercado económico socia-

lista y una mejor comparación con las constituciones orientales, pueden ser vistas en la reforma constitucional china desde 1982.

Aún existen claras diferencias en el énfasis y en la precisión de la legislación, entre las libertades civiles, por un lado, y en los derechos económicos, sociales y culturales, por el otro. La pregunta es, por supuesto, sobre la existencia de los recursos económicos para la implementación de los diferentes derechos fundamentales.

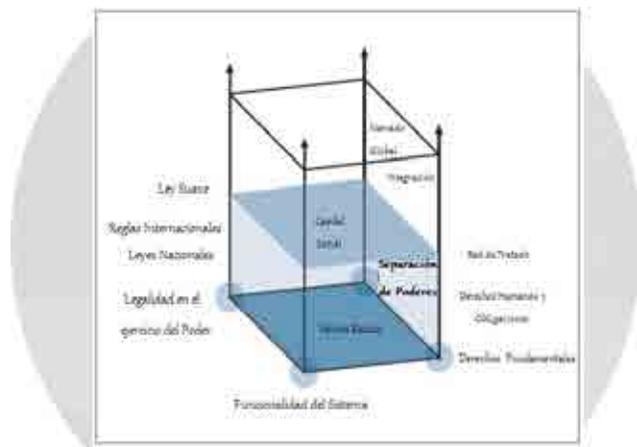
El específico incremento de la determinación de los derechos y los deberes del individuo y la protección del nivel individual en relación con las autoridades públicas, en particular, han sido una tendencia global. En relación con la historia de las ideas, parece que en el mundo anglo-americano la inspiración de Locke prevalece: los derechos humanos son esencialmente vistos como una libertad del Estado. Rousseau, como un recurso de inspiración, es más común en el continente europeo: los derechos humanos son más que una mera libertad del Estado. Por lo tanto, la última tradición tiene una actitud más positiva hacia el Estado como un instrumento para el bienestar común.

En el proceso de globalización, las obligaciones internacionales de los derechos humanos juegan un papel muy importantes. Sin embargo, las obligaciones internacionales de los derechos humanos no son una medida suficiente para los derechos fundamentales. Si hubiera posibilidades financieras y reales, mayores medidas deben ser tomadas para proteger los derechos y las obligaciones de todos. Por otro lado, es importante que los derechos fundamentales sean reales.



Otro aspecto importante es que los derechos y las obligaciones deben ser vistos como una sola entidad y acorde con la moderna ley de los derechos fundamentales, a fin de seguir un balance entre los derechos en conflicto. En conexión con las noticias de los medios, por ejemplo, a veces es difícil alcanzar un equilibrio entre la libertad de expresión y la protección de la privacidad. Como derecho político, la libertad de expresión es naturalmente una piedra angular social y no debe ser restringida a menos que haya razones extremas bien fundamentadas para hacerlo.

Funcionalidad de la casa del estado de derecho. La cuarta esquina de la casa es la funcionalidad del sistema: los actos deben ser comprensibles, la burocracia debe ser disminuida, las decisiones deben ser tomadas rápidamente, y el acceso a la justicia debe ser simple. En algunos campos, desafortunadamente, los costos todavía son muy altos y los procedimientos muy lentos.



Durabilidad del estado de derecho
Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

Muchos encuentran la metáfora de mi casa muy simple. Pero en mi opinión, la examinación de las cuatro esquinas es firme y bien fundamentada para la observación del desarrollo legal, y crea una especie de indicador para el estado de derecho.

El concepto del estado de derecho ha sido usado en distintos contextos internacionales, como un criterio de acceso a las convenciones de los derechos humanos, y para los miembros de ciertas organizaciones internacionales, como la UE, así como un prerrequisito para el desarrollo de algunos programas de cooperación.

Una observación conlleva al hecho de que después de que el Estado ha accedido a la UE, no hay un modo sistemático para monitorear el desarrollo del estado de derecho. Aunque es natural que no haya un sistema para monitorear a todos los miembros, la búsqueda es sistemática, puede ser útil con la finalidad de asegurar la implementación del estado de derecho y el objetivo final, Europa para los europeos.

¿Monitorear el desarrollo del estado de derecho? La pregunta es: ¿podemos encontrar indicadores para evaluar el desarrollo del estado de derecho?

BASE DE DATOS DE LOS BANCOS E INDICADORES

Reporte bi-anual de la Comisión Europea para la eficiencia de la justicia (CEPEJ)
El índice del Estado de Derecho
La base de datos de los derechos humanos de Cingranelli-Richards (CIRI)
El Índice de Transformación de Bertelsmann (BTI)
El Índice de la Percepción de corrupción (CPI)
Los Indicadores Mundiales de Gobierno (WGI)
El Índice de la Paz Global
El Índice de los Derechos Humanos
El Índice de los Estados Fallidos
El Índice de Ibrahim del Gobierno Africano
La Política de Escala de Terrorismo
El Índice de Seguridad Humana
El Índice de Instituciones Sociales y Género
El Índice de Integridad Global
La Encuesta Internacional del Crimen y la Víctima
La Encuesta de Naciones Unidas Sobre las Tendencias Criminales y las Operaciones de los Sistemas de Justicia
Haciendo Negocios
El Índice de Libertad Mundial
El Índice de Libertad Económica
El Reporte de Competitividad Global
El Índice de la Libertad Civil
Los Indicadores de la Sustentabilidad del Gobierno
El Índice de la Democracia

El estado de derecho en Finlandia Rolfi

El estado de derecho ha sido definido como un concepto multidimensional que consiste en ocho facetas: 1) la responsabilidad para la ley, 2) acceso a la información, 3) independencia judicial, 4) eficacia del sistema judicial, 5) respeto a los derechos fundamentales, 6) efectiva implementación de las leyes, 7) acceso a la justicia y 8) ausencia de corrupción.

También hay una necesidad de administrar justicia. Por otro lado, la justicia es sólo un término sobreesado. Algunos puntos iniciales son

muy importantes: 1) justicia como equidad. Equidad se refiere a tener igualdad en los derechos para las libertades básicas y asegurar que las desigualdades beneficien a los miembros de la sociedad con menos ventajas; 2) búsqueda empírica de la justicia.

Con respecto al progreso, debemos de hacer notar la necesidad de afianzar las esquinas de la casa con soportes estructurales interrelacionados. Esto subraya la importancia del capital social, un campo estudiado por científicos y sociólogos políticos. El estado de derecho está considerado en un contexto social. Un paso más importante es considerar la pregunta sobre la conexión entre el sistema legal y el sistema social fronterizo.

El capital social está considerado tanto una condición importante para el crecimiento económico como un establecimiento de la democracia liberal. La importancia del capital social y su incremento han sido discutidos como una segunda generación de la reforma del modelo económico. Al mismo tiempo el estado de derecho está considerado en un contexto social. Por lo tanto la pregunta es ¿cómo podemos incrementar la reserva del capital social? Como capital social es un recurso esencial para la sociedad civil, hay límites hacia los que las acciones extendidas de los estados pueden contribuir.

¿Cuál es el núcleo substancial de este concepto clave, capital social? Esencialmente, es una especie de comunidad que no ata normas explícitas pero está basada en el sentimiento de solidaridad y confianza entre las personas. Fukuyama sugiere una definición práctica: “el capital social es una norma informal que promueve la cooperación entre dos o más individuos”. Putman señala que una característica especial del capital social, confianza, normas y redes de trabajo, es que son ordinariamente bienes públicos. El capital social, a diferencia de otras formas de capital, es frecuentemente producido como un producto de otras actividades sociales. Es importante analizar la esencia del capital social y su promoción desde la perspectiva de la sociedad civil, la gente.

III

JUSTICIA ADMINISTRATIVA-LA PIEDRA ANGULAR DEL
FUNCIONAMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO³

Puntos para empezar. Uno de los principios más importantes del estado de derecho es la conformidad de las autoridades públicas hacia la ley. El derecho de los ciudadanos cuestiona el comportamiento del gobierno, o el derecho de apelar las decisiones de las autoridades, también es una condición para el funcionamiento del estado de derecho, y una garantía para la justicia.

Cuando se refiere a garantizar la justicia para el ciudadano, el ejercicio del poder público, la administración y la jurisdicción relativa a la administración debe ser observada desde el punto de vista del ciudadano, como una entidad funcional. En general la prioridad del área es el funcionamiento de la administración y el desarrollo de los procedimientos administrativos. Para este propósito, muchos gobiernos han adoptado una legislación general para los procedimientos de la administración, y para tratar el código de conducta con las autoridades administrativas.

Incluso la administración pública está establecida en suelo sólido y bien organizada, los errores y abusos siempre ocurren. Así mismo las herramientas represivas para garantizar la justicia se necesitan para el propósito de rectificar estos errores y asegurar el fortalecimiento de las leyes. Esto es lo que el concepto “justicia administrativa” significa.

Justicia y derecho de apelar del ciudadano. La legalidad de la administración también está conectada al derecho de cuestionar las acciones tomadas por el poder público. Desde el punto de vista de los ciudadanos, esto implica tener suficientes medios para hacer de la legalidad

3 Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, martes 17 de marzo.

una decisión tomada por la autoridad administrativa, para ser examinada por un tribunal independiente.

Por lo tanto, en una base organizacional, los países, donde la disputa del establecimiento ha sido asignada por los tribunales generales, sin hacer una separación distintiva entre los casos civiles y criminales, pueden ser agrupados. Otra alternativa es establecer tribunales administrativos separados. Lo último es comúnmente la alternativa escogida en los países miembros de la UE. Un sistema funcional del tribunal administrativo y también las garantías del procedimiento para la justicia son elementos integrales sobre el entendimiento moderno del principio del estado de derecho en Europa.

El procedimiento es, considerablemente, menos caro en los tribunales administrativos que en los tribunales que siguen el procedimiento civil. Es por eso que muchos de los países bajo el régimen del derecho consuetudinario también han desarrollado sistemas alternativos, el llamado *tribunal de apelación*. Una clara tendencia global hacia el fortalecimiento de la justicia administrativa ha sido tomada en cuenta en la actividad de la Asociación Internacional de las Jurisdicciones Supremas Administrativas (AIHJA, IASAJ).

En principio, es importante enfatizar que el derecho del ciudadano de apelar es una decisión tomada por autoridades administrativas y no debe ser visto como un descuido administrativo, como muchos en el caso del sistema socialista; por el contrario, desde un punto de vista del ejercicio racional de la justicia, i.e., como una garantía para la realización del principio de derecho en un caso individual y como una negación del despotismo.

El propósito de la justicia administrativa. Cuando se organiza la estructura de los tribunales administrativos, la independencia de los jueces juega un papel específico e importante porque cuando hay una

disputa usualmente ocurre entre una entidad privada y una autoridad administrativa, un instrumento del poder público. La independencia del uso del poder judicial es una parte del equilibrio de la separación de los poderes. Sobre todo, la independencia de los tribunales garantiza la conformidad del gobierno hacia la ley y su camino indirecto asegura el nivel del legislador o básicamente del parlamento.

Países como Finlandia, que han adoptado el sistema separado de los tribunales administrativos, benefician por el hecho de que una decisión de apelación puede ser tomada directamente por la autoridad administrativa. De igual forma, el liderazgo sobre el proceso es más activo en el tribunal administrativo porque también tiene la responsabilidad de adquirir más información. Más aún, el procedimiento es considerablemente menos costoso en las cortes administrativas que en las cortes que cumplen con el procedimiento civil. Es por eso que también muchos de los países gobernados por el derecho consuetudinario han desarrollado sistemas alternativos, por el llamado *tribunal de apelación*.⁴

En principio, es importante enfatizar que el derecho del ciudadano de apelar en relación a una decisión tomada por una autoridad administrativa, no debe ser visto como una función de un descuido administrativo, como fue en el caso del Sistema Socialista, más bien, desde el punto de vista de los propósitos que resaltan el ejercicio de la justicia, que es una garantía para llevar a cabo el principio del estado de derecho en un caso individual y como una oposición al despotismo (Ver Ross, *Demokratia*, p. 181).

Aquí voy a hacer una reflexión sobre la función del derecho a apelar. La actividad de las cortes administrativas no es que tengan “un abrigo de administración y supervisión”, más bien la protección de la seguridad legal y la justicia en aspectos individuales. Sólo voy a resaltar la importancia de los tribunales independientes y la especialización, también

⁴ Ver, por ejemplo, en los tribunales de Gran Bretaña: Garner, p. 166-, Wade, p. 197 – Bradley, p. 343 y de Estados Unidos: Gardner, p. 114 y Schwartz-Wade, p. 26-.

son aspectos legales necesarios en la vida cotidiana de los ciudadanos que han formado sólidas garantías para el desarrollo del estado de derecho, y también, indirectamente, para construir la confianza hacia el poder público.

Como ya hemos mencionado la independencia de los tribunales sostiene una posición clave para asegurar el desarrollo del estado de derecho. Independencia significa dependencia tanto en la Constitución como en la legislación, y en el desarrollo general de la sociedad. Así mismo, la independencia no significa aislamiento de la realidad social y solamente leer la ley. Desde este punto de vista la independencia de un juez no ha sido creada por él mismo, sino para asegurar un juicio justo y una protección legal de los ciudadanos.

Cuando se organiza la estructura de los tribunales administrativos, la independencia de los jueces juega un papel importante porque cuando hay una disputa, usualmente ocurre entre la entidad privada y una autoridad administrativa, como un instrumento del poder público. La independencia del uso del poder judicial es parte del equilibrio de la separación de los poderes.

Diferentes tipos de sistema. Como ya se mencionó, los sistemas judiciales pueden ser agrupados dependiendo de si existen tribunales administrativos, con el propósito de resolver las disputas sobre el uso del poder público, o si la resolución de estos tipos de cuestiones legales ha sido asignada a las cortes generales, sin hacer una distinción significativa entre ellos, las disputas civiles y los asuntos criminales.

En lo que concierne a garantizar la justicia de los ciudadanos, sin embargo, a veces pequeñas diferencias entre estos sistemas, y también hay distintas variaciones entre ellos. La característica común, a pesar de las diferencias en la administración, es el hecho de que las disputas que surgen en la administración pública son tratadas por jueces especializa-

dos en el campo. Esto también se da en estados que no cuentan con un sistema de tribunal administrativo separado.

Organizar la justicia administrativa, como ya se ha mencionado, no es una pregunta sobre organizar el poder tanto como una garantía legal en el uso del mismo. Una tendencia generalizada en el desarrollo ha sido el fortalecimiento de medios administrativos de apelación en los países donde los actuales tribunales administrativos no existen. Los países nórdicos, Islandia y Noruega, no tienen tribunales administrativos; Dinamarca sólo tiene algo similar al tribunal administrativo en un nivel regional. De los veintisiete Estados miembros de la Unión Europea, quince cuentan con un supremo tribunal administrativo.⁵ Cinco estados tienen divisiones separadas para la justicia administrativa en sus más altos tribunales.⁶ Algunos Estados miembros de la UE sólo tienen tribunales administrativos en sus más bajos niveles (Estonia y Latvia como ejemplos), mientras que, por ejemplo, la República Checa no cuenta con un nivel bajo de tribunales administrativos aunque sí tiene un Tribunal Supremo Administrativo separado.⁷

En particular Suecia, Alemania y Francia han influenciado la justicia administrativa finlandesa. En la siguiente parte, repasaré los sistemas de los tribunales administrativos de estos países y, posteriormente, compararé los sistemas de otros países; después describiré con más detalle el sistema de los tribunales administrativos finlandeses y sus principios operativos.

A fin de adquirir una perspectiva histórica, es apropiado primero, caracterizar el nacimiento del sistema del tribunal administrativo, específicamente en Alemania, el cual, en muchos casos, ha sido un pionero en el desarrollo de la justicia administrativa en Europa.

5 Países Bajos, Bélgica, Grecia, Italia, Austria, Lituania, Luxemburgo, Polonia, Portugal, Francia, Suecia, Alemania, Finlandia, República Checa y Rumania, ver *La justicia administrativa*, 2007, p. 21.

6 España, Latvia, Eslovaquia, Hungría y Bulgaria, ver *La justicia administrativa*, 2007, p. 21.

7 *La justicia administrativa*, 2007, s. 21.

Pasado histórico para garantizar la justicia de los ciudadanos. En los años de 1800, en el continente europeo, se abrió paso la política, la economía, y gradualmente también los modos de la cultura liberal sobre el pensamiento, guiaron hacia el inicio del desarrollo de la llamada era *constitucional*. El despertar de las ideas del estado de derecho conlleva al llamado para una mejor protección de la ley para los ciudadanos contra el uso del poder público. Inicialmente, hubo una controversia sobre si el establecimiento de las disputas relacionado a los asuntos administrativos debiera ser asignado a los tribunales generales o a los tribunales administrativos que gradualmente pudieran separarse de las autoridades administrativas.⁸

En Alemania, la idea del establecimiento de los tribunales administrativos despertó a inicios del año 1800, aunque todavía la Constitución (*Paulkirchenverfassung*) de 1849, §182 pretende suspender el poder judicial de las autoridades administrativas como el establecimiento de la apelación para las cortes generales (ver Sellman, p. 80, Wolff, p. 355). No obstante, el hecho no tuvo más que un significado histórico (Menger, p. 54), el primer tribunal administrativo fue establecido en 1863 en el Gran Ducado de Baden. Otro estado alemán después siguió el mismo ejemplo. Cuando la Constitución de Weimar de 1919, Art. 107, requirió a los estados que los tribunales administrativos se acomodaran con el fin de “proteger a los individuos”, Bremen tomó lugar como el último estado en 1924.⁹

La jurisdicción de estos tribunales administrativos fue compuesta de muchos modos distintos y frecuentemente también aplicaron la jurisdicción general, con la llamada *cláusula general*. La más antigua fue la cláusula general Wurttemberg de 1876 (Fleiner p. 241).

8 Yo contemplé en estas raíces de la justicia administrativa en la década de los 70 cuando trabajaba en mi tesis de doctorado en el campo de la apelación administrativa (publicada en 1978).

9 Ver Fleiner, pp. 235-245, Walter Jellinek, pp. 92-96 y Merk, 1906.

Originalmente, “los derechos subjetivos”, fueron desarrollados a través de la ley civil, pudieron haber sido extendidos hacia el área de la ley pública, como el estado fue considerado, conforme a la doctrina *fiscus*, derivada del Derecho Romano, ser una entidad legal atada por la ley.¹⁰

La examinación de la fundación del estado de derecho fue construida solamente en el trabajo del jefe Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht* (1895). El sistema de los derechos públicos subjetivos después fue presentado en el sólido análisis de Georg Jellinek, *System der Subjektiven öffentlichen Rechte* 1905. La antigua investigación de Ottmar Buhler (*Die Subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der Deutschen Verwaltungsrechtssprechung* 1914) ha tenido quizá más significado en la práctica.¹¹

Este pequeño repaso histórico de los derechos públicos subjetivos es apropiado porque explica la naturaleza detallada de la dirección de la apelación a finales de los años 1800, también como un tardío desarrollo de las tendencias de la justicia administrativa alemana.

El sistema de tribunales administrativos en algunos países europeos

Alemania. El sistema de tribunal administrativo alemán y el número de tribunales de diferentes niveles en él, forman tribunales administrativos de tres niveles. En el primer nivel hay cincuenta y dos cortes administrativas (*Verwaltungsgerichte*). El nivel de apelaciones consiste

10 Ver Mayer, pp. 47, Georg Jellinek, p. 32, Walter Jellinek, pp. 201-203 y Forsthoff, pp. 24 y 184. Georg Friedrich von Gerber *compuso* la primera presentación sistemática de las posibilidades sobre los derechos públicos subjetivos (*Über öffentliche Rechte* 1852).

11 Debemos dejar de lado las controversias de la esencia del derecho público subjetivo. Hacemos notar que Buhler la ha caracterizado como una relación entre la entidad privada y el poder público que ha sido establecida con una norma legal obligatoria y ha servido para los intereses privados de las personas y ha fortalecido su derecho de apelar en el poder público. Ver Buhler, pp. 21 y 509. Este tercer elemento característico, “posibilidad legal”, fue la razón para la distinción entre los derechos públicos subjetivos y los otros efectos objetivos del sistema legal. Concerniente a este segundo grupo, los llamados *derechos débiles los ciudadanos*, no pudieron hacer demandas en la administración (ver Georg Jellinek, pp. 70 y 79).

en dieciséis cortes administrativas (*Oberverwaltungsgerichte*). El tribunal de más alto nivel es *Bundesverwaltungsgericht*, donde se necesita una licencia con el propósito de presentar una apelación.

El órgano fiscal del tribunal más alto, *Bundesfinanzhof*, donde la decisión de las apelaciones puede tomarse en diecinueve cortes fiscales (*Finanzgerichte*). Para los asuntos sociales hay tres niveles en el sistema de los tribunales. El primer nivel consiste en sesenta y nueve tribunales sociales (*Sozialgerichte*) y el nivel intermedio en dieciséis cortes supremas sociales (*Landessozialgerichte*). *Bundessozialgerichte* funciona como el nivel de corte más alto.

El derecho general a apelar de las decisiones administrativas es hoy en día, como se mencionó anteriormente, constitucional, como el Artículo 19 de la Constitución *Rechtsweg* y debe ser accesible a todos, cuyos derechos hayan sido violados por las autoridades públicas. Esta llamada *cláusula general* fue considerada como el reconocimiento escrito del primer desarrollo, y hoy en día está liberado de los previos conceptos con construcciones complicadas (ver Mortell, p. 137; Koehler, p. 576).

Francia. En Francia, la justicia administrativa ha evolucionado en una suprema corte administrativa a favor de la jurisdicción del Consejo de Estado establecido en 1878. No obstante, las raíces del sistema administrativo de justicia pueden ser detectadas cuando se observa la legislación temprana después de la era de la guerra revolucionaria de 1789. En este tiempo, el principio fue adoptado (Art. 52 de la Constitución VIII de 1789), y las cortes no pudieron establecer las apelaciones hechas en base a las autoridades administrativas con la excepción de las violaciones hacia la libertad individual, en este contexto, las apelaciones eran hechas por el Rey (ver von Laun, p. 118, Letourneur, p. 337 y Maas, p. 82).

Durante la era napoleónica, los casos eran asignados al reconocido Consejero de Estado y la Comisión de Litigios (*Commission du Contentieux*), establecida a su lado. Un pequeño repaso histórico es apropiado para este punto.¹²

Hoy en día en los tribunales generales en Francia hay un sistema de tres niveles. El primer nivel incluye los cuarenta y dos tribunales llamados Tribunal Administrativo. En el nivel intermedio, hay ocho cortes llamadas Cortes Administrativas de Apelación. El más alto nivel de la corte, el Consejo de Estado, funciona como una Corte de Casación que no está envuelto en la investigación de los hechos, porque procesa las decisiones de apelación en la Corte Administrativa de Apelación. El Consejo de Estado procesa las decisiones tomadas por el Tribunal Administrativo sobre las apelaciones en ciertos asuntos.

El Consejo de Estado es también el primer y último nivel de la corte donde se llevan a cabo las apelaciones hechas bajo las decisiones de los órganos nacionales y las regulaciones de las autoridades administrativas. Las apelaciones en el Consejo de Estado envuelven un proceso permisivo (hoja judicial): el permiso será declinado, si hay algo que impida el procedimiento, o si existe una razón que no haya sido tomada para sustentar la apelación.

Las opciones para apelar han sido organizadas gradualmente en la praxis judicial. Hay dos significados comunes de apelación (*recours contentieux*) del cual el tipo de apelación de anulación (*recours pour excès de pouvoir*) es en el uso casi sin excepción que conlleva a actos administrativos unilaterales, o decisiones administrativas en general,¹³ y la representación para la apelación (*recours de pleine juridiction*) es adecuado

12 El recurso usado en la estructura de este párrafo, también, fue la representación del Consejo de Estado en <http://juradmin.eu>. El recurso de los detalles históricos de las últimas décadas lo encuentran en el Consejo de Estado, Liber Memorialis 1948-1998.

13 En el pasado, la apelación de anulación tuvo algunas leyes civiles de procedimiento que el Consejo de Estado originalmente aplicó a los procedimientos de la justicia administrativa (ver von Laun, p. 122, Letourneur, p. 340 y Fromont, p. 249).

para interpretar contratos públicos y asuntos remuneratorios (Ule, p. 276 y Stall, pp. 149-152). Este tipo de apelación es usada también en los casos de impuestos. En Francia, los procesos de las regulaciones fueron compilados en el 2000 en un código general, llamado *Código de Justicia Administrativa*.

Junto al sistema de apelación en los tribunales administrativos un recurso de procedimiento administrativo (*recours administratif*), libre de los requerimientos formales, ha durado. La presentación del recurso administrativo no se ha conocido formalmente como una precondition para apelar en la corte administrativa.

Como podemos notar, el derecho general de apelar las decisiones de las autoridades administrativas, ha llegado a ser claramente una regla general en Francia. El control sobre la responsabilidad administrativa de la ley es generalmente considerado un propósito del proceso de apelación aunado al propósito de proteger los derechos privados del ciudadano. Por lo tanto, la teoría sobre los derechos públicos subjetivos no ha limitado el sistema de apelación, en cuanto al previamente mencionado desarrollo de la justicia administrativa alemana.

Suecia. El sistema de la corte administrativa de Suecia es el resultado de un largo desarrollo histórico que comparte sus raíces con la parte occidental del país, Finlandia, desde el año de 1809. Sobre las raíces de la apelación del sistema administrativo debemos mencionar que las reformas organizacionales fueron llevadas durante las reformas gubernamentales (Constitución de 1634), al mismo tiempo cuatro colegios fueron establecidos para operar bajo la regla y junto con la apelación contemporánea de los tribunales generales y los “tribunales reales” (*hovrätt*); también, los sistemas administrativos de bajo nivel fueron reforzados.

Desde el inicio, los colegios tuvieron tareas judiciales administrativas (Hermanson, p. 442, Herlitz, p. 120). Aunque no llevaron a un final, el derecho tradicional para hacer apelaciones al Rey, ellos marcaron un

punto de referencia para el desarrollo posterior del sistema del tribunal administrativo, y la separación de los procedimientos judiciales de administración de los asuntos civiles y criminales, que subsecuentemente llevó a la división del sistema del tribunal en dos ramas importantes.

Las cortes en Suecia se organizan de dos distintas maneras: las cortes generales y las cortes administrativas generales. Las cortes generales manejan casos criminales y disputas civiles entre los individuos, i.e.: disputas de la ley civil. Las cortes administrativas generales son los tribunales de distrito, los tribunales de apelación y la Suprema Corte. Las cortes administrativas generales, principalmente, tratan los casos relacionados entre la autoridad pública y la privacidad individual. Las cortes generales administrativas están en el lugar de las cortes administrativas, las cortes administrativas de apelación y la Suprema Corte Administrativa.

Así, en Suecia, hay un sistema de tribunales administrativos que tiene tres niveles separados. El tribunal administrativo de más alto nivel, o el tribunal supremo administrativo (*Högsta förvaltningsdomstolen*, o *Regeringsrätten* hacia el año 2011) fue establecido en 1909 y funciona como un tribunal que sienta precedentes (reglas preliminares). Los cuatro tribunales de apelación administrativos (*kammarrätt*) conforman el nivel intermedio y los doce tribunales administrativos (*förvaltningsrätt*) el primer nivel. Un formato de apelación es requerido para llenar la queja. En muchos casos este formato es requerido para revisar las decisiones de las apelaciones de las cortes administrativas por los tribunales de apelación.

Desde el 2006, tres de los tribunales administrativos se han especializado en asuntos sobre migración (*migrationsdomstol*), donde uno puede apelar la decisión de la Frontera Migratoria Sueca (*Migrationsverket*). El nivel de apelación, en el tribunal migratorio (*migrationsöverdomstol*), es el tribunal administrativo de apelación de Estocolmo.

También los casos ambientales tienen su propio método de procedimiento específico que incluye un tribunal ambiental y la posibilidad de hacer apelaciones a uno de los tribunales de apelación civil o criminal. Un tribunal también se ha establecido para la competencia de la ley, el tribunal de mercado (*marknadsdomstol*), que no tiene el derecho de apelación al Tribunal Supremo Administrativo. La estructura del sistema judicial, con las reformas de los últimos años, se ha fragmentado más que la de Finlandia.

Gran Bretaña. El derecho escrito (*statutory law*) ha sido relativamente limitado; sin embargo, su relevancia se incrementa en los países que se rigen por el derecho consuetudinario, es decir, Gran Bretaña y las naciones que reconocen la autoridad de la Corona Británica (*Commonwealth*) y los Estados Unidos de América. Por lo tanto, el arreglo y la relación de los sistemas para proteger la legalidad ha sido lentamente formado de manera relativa sin el apoyo legal (ver Jennings, p. 219, Garner, p. 175 pp., y White, p. 510). Durante las últimas décadas, en cuanto el gobierno central se ha expandido y nuevas autoridades administrativas se han establecido, algunas preguntas sobre el acceso a la justicia han cobrado más atención en estos países también.¹⁴

En el año 2000, la vieja orden 53 de las Reglas de la Suprema Corte fueron remplazadas por la Parte 54 de las Reglas del Procedimiento Civil ("la CPR"). El presente procedimiento de revisión y análisis judicial difiere significativamente del anteriormente aplicado. Los tribunales orgánicos (*statutory tribunals*) primero fueron establecidos a inicios del siglo XIX para tratar las disputas en relación con la legislación regulatoria introducida en la Revolución Industrial.

Subsecuentemente, un largo número de tribunales individuales fueron establecidos para resolver un número creciente de decisiones admi-

¹⁴ Este repaso, así como el anterior, está principalmente basado en el material de <http://juradmin.eu>.

nistrativas.¹⁵ Los cambios legislativos requirieron implementar sus recomendaciones fueron contenidos en los tribunales, las cortes y el Acta de Ejecución de 2007, que estableció un sistema de tribunal unificado con la creación del Primer y Máximo Tribunal que ha tenido el Reino Unido con una jurisdicción amplia. Hay un número de jurisdicciones diferentes de tribunales, ahora ejercidas por éste; sin embargo, algunos tribunales permanecen fuera de este sistema, incluyendo los tribunales “reintegrados” (*devolved*) en Escocia e Irlanda del Norte.

Las cortes y las actas de ejecución (2007) también hicieron una provisión para la transferencia de la revisión judicial de clases hacia el Máximo Tribunal. Generalmente, en los últimos veinte años, ha habido un incremento sustancial en el alcance de la revisión judicial en el número de aplicaciones para éste.

La revisión judicial de los actos administrativos tiene como objetivo determinar si las autoridades administrativas toman sus propias decisiones en cumplimiento con la ley y con el respeto de los derechos individuales. En eso consiste la revisión, si al individuo se le ha dado un trato justo por la autoridad que tomó la decisión en relación a él, y garantiza la apropiada reparación si estos requerimientos no han sido cumplidos.

Hemos descubierto cómo el proceso tradicional del derecho consuetudinario de la Gran Bretaña ha ganado un fuerte proceso administrativo. La Corte considera que el proceso relacionado con los antecedentes tiene un modo interno flexible para procesar la apelación en la administración. El llamado sistema del tribunal ha crecido gradualmente y ha llegado a ser una alternativa para un proceso general de la corte.

Como conclusión debemos señalar que la revisión administrativa y la apelación judicial son opciones disponibles que casi sin excepciones

15 *The Franks Review* (1958) fue el primer repaso del sistema y fue seguido por la Ley de Consulta de 1958. El sistema experimentó el repaso por sir Andrew Leggatt en 2001. Ver también Garner, p. 185, previamente, el derecho a la revisión judicial había sido examinado en las llamadas reflexiones del Comité de Robson en los poderes del Ministerio, a principios de 1932.

conciernen a la autoridad administrativa y también, con limitaciones en ciertos tipos de apelación, a las acciones de la Corona.¹⁶

Las decisiones del gobierno generalmente obtienen su forma legal de un sólo ministro o del llamado Consejo de Estado; la legalidad de estas decisiones puede ser llevada ante la corte. Llevar un caso ante la corte, conlleva normalmente a llenar una queja contra la autoridad, aunque en ciertos casos, eso puede llevarse a cabo usando la opción de la apelación regulada (Ver Wade, pp. 47-49). Una larga queja establecida y los tipos de apelación hacen el mecanismo original. El poder de la corte para revocar o revisar una decisión de la autoridad administrativa depende del tipo de queja.¹⁷ Sir Harry Woolf ha sido un pionero en la seguridad de la justicia de los ciudadanos antes de la autoridad administrativa.

En lo relativo a los asuntos administrativos convencionales, llenar una queja en un tribunal, que han sido establecidos para las apelaciones, ha reemplazado los procedimientos en la corte convencional. Una ventaja del procedimiento del tribunal es el sencillo método para iniciar un caso, bajos costos, asegurando la disponibilidad de un experto y los procedimientos libres de una formalidad forzada (ver Bradley, p. 350, Lawson-Bentley, p. 63).

Estados Unidos de América. Al igual que en Gran Bretaña, un derecho general de apelación en las cortes sobre asuntos administrativos ha sido desarrollado en los Estados Unidos junto con el sistema de corte escrita. El derecho a apelar ha ganado un nivel formal judicial en la ley de administración de 1946. Esta ley (Acto que mejora la administración de la justicia prescribiendo un procedimiento administrativo justo,

16 Un principio sobre la infalibilidad y la inmunidad del Rey fue desmantelado, como ya se ha dicho, a finales de 1947, con los llamados procedimientos de los Actos de la Corona. Ver Aris, p. 380, Bradley, p. 331, y Phillips, p. 669.

17 Estos tipos generalmente incluyen quejas del derecho consuetudinario en casos contractuales, las quejas del *habeas corpus* contra un arresto ilegal, una prerrogativa de la corte que escribe quejas, remedio (*mandamus*), prohibición y un escrito para la revisión judicial (*certiorari*). También los terrenos de la apelación han sido organizados específicamente para tipos de apelación arreglados con las provisiones del derecho escrito.

APA), fue el resultado de un proceso multifacético, durante el cual numerosas propuestas fueron hechas para establecer las cortes administrativas (Byse-Riegert, pp. 413-415 y Becker-König, p. 61).

El área de aplicación de la ley de administración es amplia. No incluye arbitraje, incorporación al servicio militar o algunas medidas disciplinarias militares. El área de aplicación incluye todo lo administrativo, excepto para el congreso, las cortes y algunas instituciones de la administración central.

Principales características del sistema de justicia administrativo finlandés

Cuando Finlandia proclamó su independencia, las Supremas Cortes independientes fueron establecidas en 1918, y el departamento económico del Senado llegó a ser la Suprema Corte Administrativa y tanto el Consejo de Estado, como del departamento de justicia se convirtieron en la Suprema Corte.

El nivel constitucional de la Suprema Corte Administrativa de los jueces fue verificada en la Constitución de 1919. Esto acertó la distribución de las funciones del gobierno, de acuerdo con la doctrina de la separación de los poderes, y al § 3 de la Constitución de hoy en día.

La pregunta sobre las dimensiones de la jurisdicción de la corte, así como el derecho de apelación quedaron de resolverse en las próximas décadas durante el proceso de estabilizar la organización administrativa.¹⁸ Gradualmente, la división hecha en tres jerarquías en el Consejo de Estado y los Ministros, la más alta autoridad administrativa y las autoridades de los más bajos niveles administrativos fueron adoptadas.

¹⁸ El hecho de que Finlandia siguiera la propuesta del campo operacional de la Suprema Corte Administrativa debe ser posiblemente general, en las mencionadas reflexiones de 1907 de Hj. L. Hammskiöld, realizadas en el año anterior a que la Suprema Corte de Suecia fuera establecida como un interesante pasado histórico.

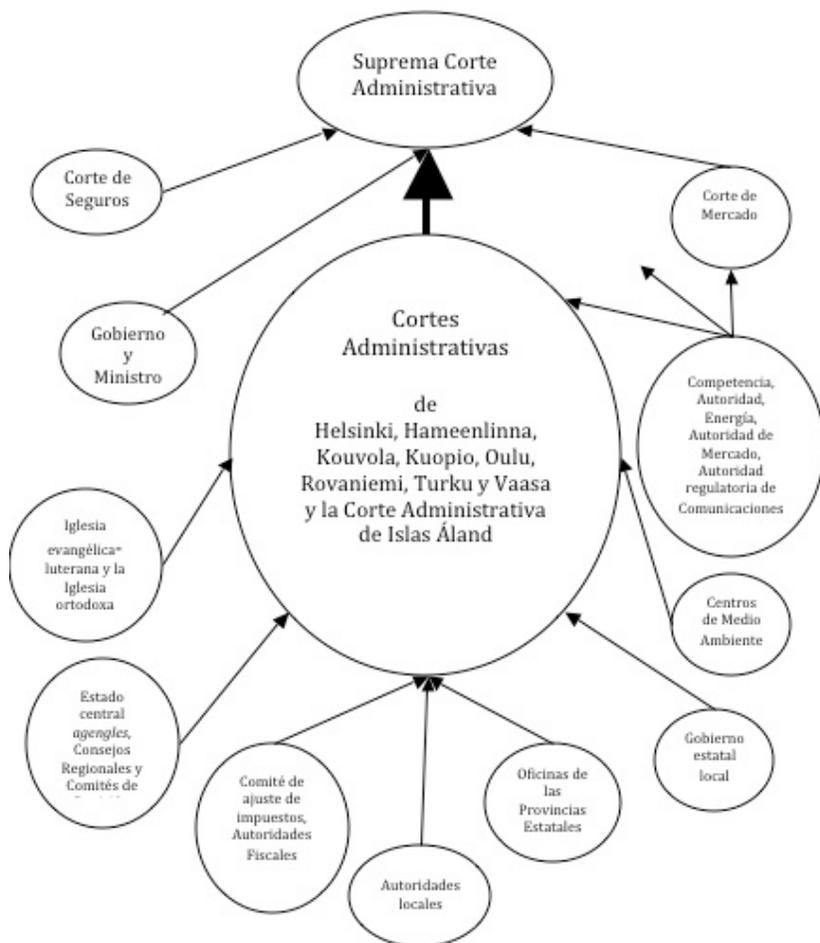
Esta categorización posteriormente fue reflejada en la preparación de las regulaciones del proceso de apelación. La más difícil fue la pregunta sobre cómo organizar un proceso de apelación para las decisiones del Consejo de Estado, el más alto órgano gubernamental. Esta pregunta no fue puesta sobre la mesa cuando se estableció la Suprema Corte Administrativa, en el departamento económico del Senado, los asuntos administrativos y judiciales fueron unificados.

En la Ley de la Suprema Corte Administrativa de hoy (2006), el campo de la Corte de jurisdicción está identificado de una manera más general; sin embargo, cuando se refiere a las apropiadas regulaciones que la suprema corte administrativa “ejerce el poder judicial y la instancia final en los asuntos del procedimiento administrativo”.

En el procedimiento las regulaciones de hoy en día fueron compiladas en la Ley del Procedimiento Judicial Administrativo en 1996. Es el propio código práctico de las cortes administrativas que incluye las regulaciones, tanto en la normal como en la apelación extraordinaria y en los procedimientos de las cortes administrativas.

El sistema finlandés está dividido en dos ramas: las cortes generales, que son responsables de los casos civiles y criminales, y las cortes administrativas que tratan sobre el uso del poder público. Las cortes generales consisten en la Suprema Corte, las Altas Cortes y las Cortes de Distrito; las cortes administrativas consisten en la Suprema Corte Administrativa y en las cortes administrativas regionales. Las cortes especiales son las cortes laborales, las cortes mercantiles y en ciertos casos, la corte de seguros (*insurance court*).

SISTEMA ADMINISTRATIVO DE APELACIÓN



En años recientes, los estudios sobre la realización de la justicia del ciudadano, desde un punto de vista funcional, observar la administración y la justicia administrativa como una entidad funcional, ha sido enfatizada a pesar de los diferentes campos operacionales. En Finlandia, la administración pública también produce una gran parte de los servicios sociales.

Incluso, en los países pequeños como Finlandia, muchas decisiones son tomadas anualmente en el primer nivel administrativo en los campos de asuntos fiscales, seguridad social, economía y negocios, medio ambiente y ciudades, sólo por citar algunos. Anualmente, miles de recursos, en otras palabras, peticiones para ratificar errores internos de la administración son manejados, respectivamente, por la autoridad administrativa.

Los miembros de la Unión Europea (UE) han afectado el modo como es aplicada la justicia administrativa en los Estados Miembros de muchas maneras. Debido a la naturaleza de ley pública de la ley de la UE, muchos de los estados disputan los derechos que pertenecen a la jurisdicción de las cortes administrativas. La Justicia de la UE fue originalmente construida bajo los principios de la ley administrativa y su jurisdicción es principalmente administrativa. También en la Corte Europea de Justicia de Luxemburgo.¹⁹

La ley de la UE puede ser aplicada en los casos administrativos de distintas formas. El derecho consuetudinario aplica no sólo a los Estados miembros, también a los individuos y a las comunidades directamente. Por lo tanto, las cortes nacionales, que aplican no sólo a la ley nacional, sino también a la ley de la UE, son particularmente importantes en el sistema. No obstante, primero las circunstancias deben ser

¹⁹ Ver los siguientes artículos en libro del 90 aniversario de la Suprema Corte Administrativa: Allan Rosas, *El libre movimiento de las personas y los beneficios sociales*, p. 644 pp., y Vassilis Skouris, *Aspectos de la seguridad legal en la jurisprudencia reciente de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas*, p. 679.

identificadas, y generalmente éstas tienen puntos conectados con la Ley de la Unión Europea basada en la legislación actual. Si no fuera el caso, la UE no podría imponer requerimientos procesales.

IV

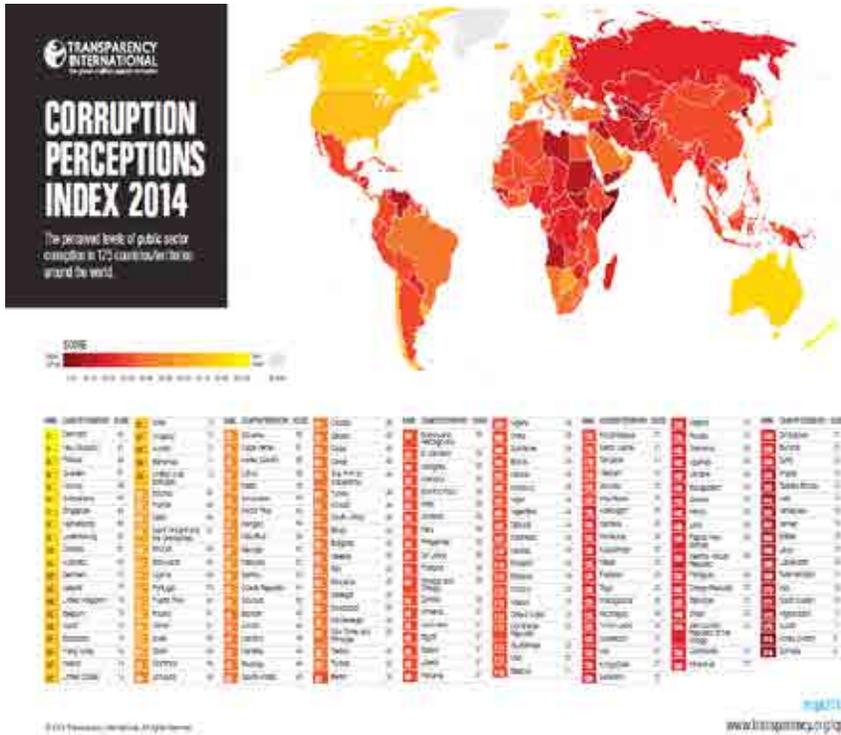
DEFINIENDO CORRUPCIÓN Y TRANSPARENCIA²⁰

¿Luchar contra la corrupción? No hay una sola definición, comprensiva o universalmente aceptada para corrupción. Intentar desarrollar esta definición es invariable en el contexto legal, criminológico y, en muchos países, problemas políticos.

En la literatura de corrupción una distinción es frecuentemente hecha entre los clásicos y los modernos conceptos de corrupción. El clásico modelo de corrupción data desde los tiempos de Aristóteles y Platón y tiene un significado moral: se refiere a una moral en decadencia de los humanos y de la sociedad, que es causada por una excesiva concentración de poder. El significado moderno de corrupción es limitado, libremente más valorado, y está basado en la característica de un Estado moderno, la separación de lo público y lo privado. Está entendido como una relación distorsionada entre el Estado y la sociedad.

Transparency International (TI) define corrupción como “el abuso de un poder encomendado para una ganancia privada”. Esta definición de corrupción representa un fenómeno fronterizo donde los agentes privados también comparten la responsabilidad con los servidores públicos. La corrupción representa un desafío tanto para el sector privado como para el sector público.

²⁰ Instituto de la Judicatura Federal. Asociación Nacional de Jueces y Magistrados, miércoles 18 de marzo.



La corrupción es un obstáculo para el desarrollo. La corrupción distorsiona el crecimiento económico y amenaza la democracia, el estado de derecho y los derechos humanos. Es una preocupación para los individuos, las sociedades, el sector privado y las organizaciones internacionales. La seriedad de la corrupción es un fenómeno ampliamente reconocido.

El Banco Mundial estima al menos \$1.000 billones de movimientos anuales de corrupción. Los países en desarrollo ofrecen una tierra fértil para la corrupción, incluso en el promedio 20-40% de la ayuda del desarrollo hacia el soborno. En este sentido la corrupción dificulta el desarrollo, especialmente en las regiones más pobres del planeta.

En Europa la corrupción es parte de la euro-crisis. De los estados miembros de la UE la corrupción ha aumentado en Grecia, Irlanda e Italia. En Italia se ha estimado que el negocio de la mafia ha crecido en un 10% en el GDP. Anualmente, el ingreso de los impuestos por 100 billones de euros está perdido en una economía subterránea.

Transparency International (TI) tiene una amplia gama de herramientas en el índice de corrupción, tanto a nivel global como a nivel local. TI guió las medidas globales de la corrupción por el lanzamiento del Índice de Percepciones de Corrupción (IPC) en 1995.

Los principales índices de TI para medir la corrupción a nivel global son: el Índice de Percepciones de Corrupción (IPC), el Barómetro Global de Corrupción (BGC) y el Índice de los Pagos a través de un Soborno (IPS). IPC es la más conocida encuesta sobre corrupción, la mide en el sector público y está determinada por expertos; mientras que el BGC toma en cuenta, en general, la voz pública y las actitudes de los estudios públicos y la experiencia de la corrupción. IPS se enfoca en el apoyo de la corrupción y la probabilidad de las firmas de los países industrializados que sobornan en el extranjero.

Lanzado por primera vez en 1995, IPC es una de las más conocidas y citadas medidas de corrupción. IPC establece la categoría de casi doscientos países alrededor del mundo, en términos de un grado donde la corrupción se percibe que existe entre los oficiales públicos y los políticos, como ha sido determinado por la valoración de los expertos y las encuestas de opinión.

Además, examina las políticas y las instituciones, no el desarrollo del ingreso que puede depender de fuerzas externas al control de los países. Mira a dieciséis distintas áreas agrupadas en cuatro conjuntos. Para cada criterio, son proveídas muchas guías detalladas para ayudar al Banco Mundial a marcar de manera individual en una escala del 1-6 a los países.

Los cuatro conjuntos de las CPI's y los 16 criterios son:

A. CONJUNTOS DEL MANEJO ECONÓMICO	B. CONJUNTO DE LAS ESTRUCTURAS POLÍTICAS	C. CONJUNTO EN LAS POLÍTICAS PARA LA INCLUSIÓN SOCIAL Y LA IGUALDAD	D. CONJUNTO DE INSTITUCIONES Y MANEJO DEL SECTOR PÚBLICO
1. El manejo macroeconómico	4. Marca	7. Igualdad de género	12. Los derechos apropiados y el gobierno basado en el estado de derecho
2. La política fiscal	5. El sector financiero	8. La igualdad del uso	13. La cualidad presupuestaria y el manejo financiero
3. La política de deudas	6. El ambiente regulatorio de los negocios	9. La elaboración de recursos humanos	14. La eficiencia de la movilización de los ingresos
		10. La protección social y laboral	15. La cualidad de la administración pública
		11. Políticas e instituciones para la sustentabilidad ambiental	16. La transparencia, contabilidad y la corrupción en el sector público

La práctica de la corrupción toma lugar en todos los niveles de la sociedad. Estas prácticas varían cada día, desde los pagos ilegales en las escuelas hasta las más indignantes registradas por el Estado. Los principales tipos de corrupción pueden ser divididos en la corrupción burocrática, corrupción política y estatal. La corrupción es susceptible de variaciones a lo largo del tiempo y del espacio. Las principales formas de corrupción son el soborno, la extorsión, el favoritismo y la malversación, el conflicto de intereses y el fraude.

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (UNCAC, por sus siglas en inglés) no define la corrupción como tal. Más bien define actos específicos de corrupción que deben ser considerados en cada jurisdicción abarcada por la UNCAC. Estos actos específicos están descritos en el *Handbook* bajo el título "Entendiendo el fenómeno de la corrupción".

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción tiene ocho capítulos, con un total de setenta y un artículos. Los capítulos son: Disposiciones generales, medidas preventivas, Penalización y aplicación de la ley, Cooperación internacional, Recuperación de activos, Asistencia técnica e intercambio de información, Mecanismos de aplicación y Disposiciones finales.

UNCAC es única, no sólo en su cobertura mundial, sino también en sus amplias disposiciones, que reconocen la importancia de las medidas punitivas y preventivas. Muchas medidas preventivas estipuladas por la UNCAC, para construir un sistema de manejo financiero y para tener un acceso efectivo a la información pública, son extremadamente importantes para que tenga éxito el desarrollo de la cooperación.

La pregunta es: ¿qué conexión hay entre los principios de anticorrupción y el buen gobierno con los principios del estado de derecho? La tesis es que los principios fundamentales del sistema legal –incluyendo la participación de la administración, el apropiado manejo de los asuntos públicos y la propiedad pública, la integridad, la transparencia y la contabilidad– juegan un papel importante en la prevención de la corrupción.

En Finlandia (ranquin 1-6) el buen gobierno ha sido adoptado como uno de los elementos clave en las actividades de las autoridades públicas. De acuerdo con el principio del estado de derecho el ejercicio de la autoridad oficial debe estar basado en la ley. Considerar la administración pública tan transparente como sea posible es uno de los principios fundamentales de la administración pública finlandesa. Las decisiones deben ser tan públicas que los ciudadanos, ONG's o los medios puedan hablar sobre ellos cuando sea necesario. Todos tienen el derecho a ser escuchados en sus respectivos asuntos, el derecho a recibir una correcta decisión y el derecho a apelar. En la práctica, la transparencia y la publicidad son las más importantes herramientas anticorrupción.

La publicidad de los documentos garantiza que las acciones de las autoridades sean seguidas y monitoreadas. Principalmente, los ciudadanos tienen derecho a recibir información sobre cualquier documento en cualquier departamento del servicio civil.

Como ya se ha mencionado, las cuatro esquinas de la casa del estado de derecho son la funcionalidad del sistema: los actos deben ser comprensibles, que disminuya la burocracia, las decisiones deben ser tomadas inmediatamente y el acceso a la justicia debe ser simple. De acuerdo a la moderna teoría de la información el poder público debe tener una tarea activa para asegurar que la precisión de la información esté disponible. Esta es una piedra angular de la publicidad, que también es parte de la libertad de expresión.

V

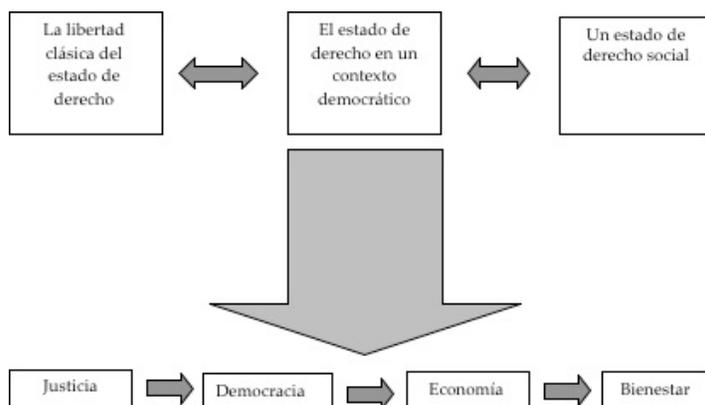
¿CÓMO MONITOREAR EL DESARROLLO DEL ESTADO DE DERECHO?²¹

Para empezar. Aunque estamos familiarizados con el principio del estado de derecho, este concepto no es fácil de definir. El estado de derecho no debe ser definido de una manera estrecha, sólo refiriéndose a los diferentes sectores que usan el poder público, las ramas legislativas, administrativas y judiciales u otras actividades específicas como la seguridad, la administración, el bienestar, el mercado y la competencia. Un acercamiento más equilibrado para el concepto es necesario para tomar en cuenta las diferentes etapas del desarrollo del estado de derecho.

Con respecto al desarrollo de la teoría del estado de derecho es suficiente notar que los tres estados deben ser distinguidos: 1) el clásico estado de derecho referente al nacimiento de los principios, 2) el estado

²¹ Universidad Panamericana, jueves 19 de marzo.

de derecho democrático que enfatiza el papel de la participación y del derecho consuetudinario, y 3) el estado de derecho en un contexto social, poniendo atención al funcionamiento social de la ley. Sin embargo, no necesitamos teorías, más bien un sistema legal eficiente.

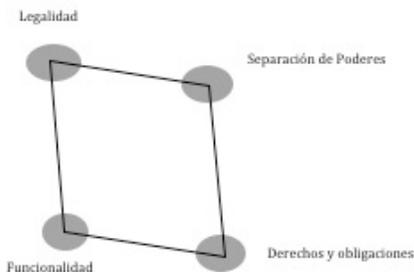


La cultura legal está ligada al pasado cultural, nacional e histórico, y hay diferencias significativas en el pensamiento legal entre diferentes regiones del planeta. La influencia de las circunstancias religiosas y sociales es de suma importancia. Podemos encontrar también diferencias entre lo Nórdico pragmático, la América libre y federal, el Parlamento británico, la normativa constitucional del Continente Europeo, el post-socialismo formal de Europa Occidental, "el gobierno democrático federal" ruso, la jerarquía china, la pobreza africana y la inestabilidad de los sistemas relacionados.

Un modelo funcional simbólico, "la casa del estado de derecho", puede ser analizado bajo la base de cuatro variables –las cuatro esquinas de la casa–: 1) el principio de legalidad, 2) el equilibrio de la separación de los poderes, 3) la implementación de los derechos humanos fundamentales, y 4) la funcionalidad de la casa desde el punto de vista de sus "residentes".

Las cuatro esquinas son:

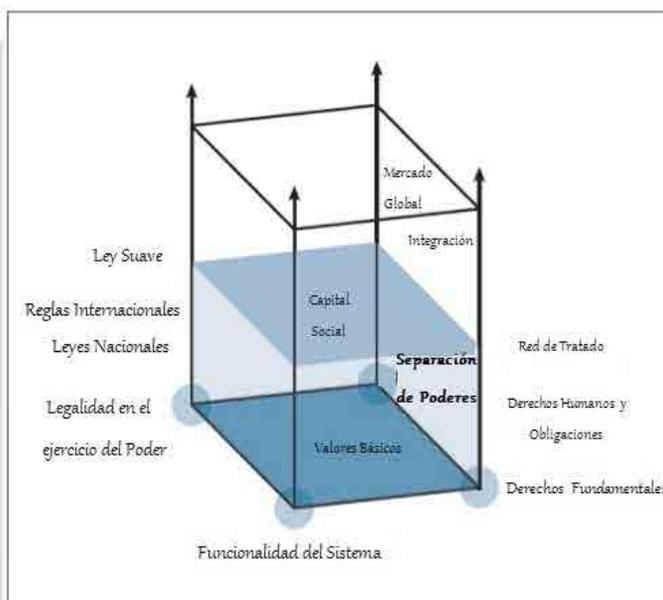
- EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD
- LA SEPARACIÓN DE PODERES EQUILIBRADA
- LOS DERECHOS HUMANOS Y FUNDAMENTALES
- LA FUNCIONALIDAD DE LA “CASA DEL ESTADO DE DERECHO”



Bajo la base de las cuatro variables del estado de derecho-
“Una casa construida en un suelo firme”

La examinación de las cuatro esquinas recae en un fundamento firme para observar el desarrollo legal. Para continuar con esta imagen, notamos la necesidad de apoyar las diferentes esquinas de la casa con soportes estructurales interconectados con la finalidad de sostener el estado de derecho. Esto resalta la importancia del capital social- un concepto estudiado por los sociólogos y científicos políticos- como un factor que provee la durabilidad del estado de derecho.

La fundación de la casa requiere ciertos valores. En correspondencia, al medir el peso de la estructura uno puede estimar el creciente desarrollo del nivel económico en el país.



Durabilidad del estado de derecho Estado de Derecho Finlandia - ROLFI

La construcción de edificios –competencias económicas– también requiere estructuras sólidas, confianza en la durabilidad del sistema. La importancia de los recursos humanos y su interacción, i.e. del capital social, debe ser discutido no sólo relacionándolo con el crecimiento económico, sino en vista de un mejor bienestar social.

El capital social es considerado tanto una condición importante para el crecimiento económico, como un estabilizador para la democracia liberal. La importancia del capital social y su crecimiento ha sido discutida como una segunda generación de la reforma del modelo económico.

Al mismo tiempo, el estado de derecho está considerado en un contexto social. Por lo tanto la pregunta es: ¿Cómo podemos incrementar la reserva del capital social? Puesto que el capital social es, esencialmente, un recurso de la sociedad civil, hay límites que se extienden donde grandes acciones del estado pueden contribuir a él.

LAS DIMENSIONES DEL ESTADO DE DERECHO

- 1) **La contabilidad de la ley** se refiere a los procesos, normas, y estructuras que sostienen a la población, las organizaciones y los oficiales públicos legalmente responsables por sus acciones e impone sanciones si ellos violan la ley.
 - 2) **Acceso a la información** se refiere a la habilidad de los ciudadanos y las organizaciones para hacer encuestas, recibir y procesar la información pública.
 - 3) **Independencia judicial.** Los jueces y otras resoluciones profesionales en disputa no son sujeto de una notable presión externa de las ramas ejecutiva y legislativa del gobierno y resuelve disputas de acuerdo a la ley.
 - 4) **El efectivo sistema judicial** (criminal, civil y administrativo) provee mecanismos para reconocer, proteger y fortalecer los derechos y legitimar los intereses. El énfasis de esta dimensión no es la efectividad del sistema legal, que significa resolver las disputas de una manera predecible, en tiempo y costo real.
 - 5) **Respeto hacia los derechos fundamentales** como se ha visto en el Cuadro sobre Derechos Fundamentales y la Convención Europea sobre Derechos Humanos. El respeto para los derechos fundamentales significa que hay mecanismos accesibles para solucionar las violaciones de los derechos fundamentales y los ciudadanos cuentan con igualdad de oportunidades para usar estos mecanismos con el fin de buscar su compensación.
 - 6) **La implementación efectiva de las leyes** se refiere a que las leyes, las regulaciones y el caso legal, sean implementados de una manera igual, equilibrada y justa.
 - 7) **Acceso a la justicia** se refiere a la disponibilidad equilibrada para disputar mecanismos resolutorios que conduzcan hacia todas las áreas de la ley –civil, familiar, criminal, administrativa, etcétera–. El acceso para crear mecanismos de resolución justa no debe depender de la salud, del poder político o social, de la etnicidad, el género, la religión o cualquier otra característica de la persona. La ubicación geográfica, el acceso a la tecnología y el cuidado legal, no deben ser factores que impidan el acceso a la justicia.
 - 8) **Ausencia de corrupción.** La corrupción de los poderes públicos y las ganancias privadas. A los oficiales públicos y a los privados les fueron confiados poderes que tienen que usar para legitimar los ingresos. El uso de este poder que les fue confiado para el logro ilegítimo de las ganancias privadas es la corrupción.
-

La pregunta es: ¿Podemos encontrar indicadores para evaluar el desarrollo del estado de derecho? El estado de derecho ha sido definido como un concepto multidimensional que consiste en seguir ocho facetas:

También hay una necesidad para operar la justicia. Algunos puntos son muy importantes: 1) La justicia equitativa (Ver la famosa obra de

John Rawls, *Una teoría sobre la justicia*, 2005). La equidad se refiere a tener derechos iguales para las libertades básicas y asegurar que las desigualdades beneficien a los miembros de la sociedad con menos ventajas. 2) La búsqueda empírica de la justicia. La búsqueda debe ser identificada con muchos factores específicos que hacen un procedimiento o un justo ingreso que da una experiencia a la gente involucrada. 3) En ambos lados de la justicia los intereses y la necesidad de los ciudadanos. Las dimensiones de los lados de la justicia consisten en la accesibilidad de la resolución de la disputa (bajos costos para acceder a la justicia), un justo proceso de la resolución (justicia procesal, interpersonal e informativa) y el justo ingreso (justicia distributiva, funcional y transparente).

Desde estos puntos, para juntar el material basado en las experiencias judiciales de los ciudadanos y haciendo uso de recursos existentes podemos estar disponibles para desarrollar indicadores con el propósito de mediar las experiencias del estado de derecho. Sin embargo, hay algunos problemas relacionados para hacer conclusiones basadas en estos indicadores, como: quién podrá llevar a cabo estos cálculos, están ampliamente basados en una entrevista material y qué tipo de monitoreo y operaciones a seguir podrían ser posibles para solucionar los problemas cuando haya una negativa.

Diferentes indicadores. Más aún, las organizaciones que investigan y las instituciones internacionales hoy en día son indicadores para la evaluación de la justicia, la economía y los derechos humanos. Muchos análisis tienen un alcance limitado y el diálogo fronterizo para monitorear el estado de derecho en Europa es necesario. En este contexto, me gustaría presentar una lista de algunas referencias contemporáneas del estado de derecho. Hay algunas páginas web acerca del material. (Ver http://www.americanbar.org/advocacy-rule_of_law.html (último acceso 1 de octubre), <http://un.org/en/ruleoflaw/index.shtml> (último acceso

1 de octubre), <http://www.unroll.org/>, http://www.venice.coe.int/site/main/Central_Asia/default_E.asp (último acceso 1 de octubre de 2012), <http://www.icj.org/>, www.hiil.org).

¿Monitorear el desarrollo del estado de derecho? La pregunta es: ¿Podemos encontrar indicadores para evaluar el desarrollo del estado de derecho?

BASE DE DATOS DE LOS BANCOS E INDICADORES

Reporte bi-anual de la Comisión Europea para la eficiencia de la justicia (CEPEJ)
El índice del Estado de Derecho
La base de datos de los derechos humanos de Cingranelli-Richards (CIRI)
El Índice de Transformación de Bertelsmann (BTI)
El Índice de la Percepción de corrupción (CPI)
Los Indicadores Mundiales de Gobierno (WGI)
El Índice de la Paz Global
El Índice de los Derechos Humanos
El Índice de los Estados Fallidos
El Índice de Ibrahim del Gobierno Africano
La Política de Escala de Terrorismo
El Índice de Seguridad Humana
El Índice de Instituciones Sociales y Género
El Índice de Integridad Global
La Encuesta Internacional del Crimen y la Víctima
La Encuesta de Naciones Unidas Sobre las Tendencias Criminales y las Operaciones de los Sistemas de Justicia
Haciendo Negocios
El Índice de Libertad Mundial
El Índice de Libertad Económica
El Reporte de Competitividad Global
El Índice de la Libertad Civil
Los Indicadores de la Sustentabilidad del Gobierno
El Índice de la Democracia

Bases de datos del estado de derecho**Monet Indikaattoreist Mittaavat Samalla Sananvapauden Ja Yhteiskunnan Ilmapiirin Asetta**

- 1) **El proyecto de justicia mundial** (66 países) es una iniciativa multinacional y multidisciplinaria que ayuda a monitorear el estado de derecho alrededor del mundo. El modelo está basado en cuatro principios universales que son definidos como: 1) Gobierno contable; 2) Leyes estables y publicadas para proteger los derechos fundamentales; 3) un proceso accesible, justo y eficiente; y, 4) el acceso a la justicia.
- 2) **La libertad del Índice Mundial** (194 países) provee una evaluación anual del estado de la libertad global. Los expertos evalúan la extensión en la cual diez derechos políticos y quince libertades civiles son implementados en la vida real.
- 3) **Haciendo Negocios** (183 países). Proyecto que valora anualmente el impacto de las regulaciones legales y las prácticas administrativas en el ambiente de negocios.
- 4) **El reporte global de las competencias del foro económico** (GCR, 42 países) señalando los estudios de varios factores de competencias nacionales. 12 pilares de la competencia son identificados y estudiados con los datos de la Encuesta Ejecutiva de Opinión del Banco Mundial.
- 5) **El Índice de la Libertad Económica de la Fundación del Patrimonio** (183 países) analiza 10 componentes de la libertad económica que están agrupados en cuatro dominios: el Estado de Derecho, el Gobierno Limitado, la Eficiencia Regulatoria y Mercados Abiertos
- 6) **El Índice Democrático** (167 países) es anualmente compilado por la Unidad de Inteligencia Económica. De acuerdo a los marcadores asignados, los países están jerarquizados en democracias completas, democracias erróneas, regímenes híbridos y autoritarios.
- 7) **Los Indicadores de un Gobierno Sostenible** (SGI, 31 países) evalúa aspectos del gobierno en los estados miembros de la Organización para la Cooperación Económica y Desarrollo. Los datos son obtenidos de los recursos estadísticos oficiales y las opiniones de los expertos.
- 8) **El Índice de la Sociedad Civil** (56 países) evalúa el estado de la sociedad civil desde un nivel nacional. La sociedad civil ha sido conceptualizada como “el ámbito, afuera de la familia, el estado y el mercado donde la gente asocia el avance del interés común”.
- 9) **La Encuesta de las Naciones Unidas en las tendencias criminales y las operaciones de los sistemas de justicia criminales** (100 países) junta datos en la incidencia de un crimen reportado y las operaciones de los sistemas de justicia criminales en vista de mejorar el análisis y la propagación de esa información global.
- 10) **La Encuesta Internacional de Víctimas Criminales** (ICVS) (37 naciones, 78 ciudades) es un programa de encuestas estandarizadas para mirar la experiencia de la víctima del crimen, la policía, la prevención criminal y los sentimientos de inseguridad en un largo número de países.
- 11) **Índice de Integridad Global** (GII, 38 países) anualmente evalúa más de 300 indicadores de existencia, eficiencia y acceso de los ciudadanos a un nivel nacional clave de mecanismos de anticorrupción (contabilidad de la ley, acceso a la información, ausencia de corrupción, independencia judicial, un sistema judicial efectivo y acceso a la justicia).
- 12) **La base de datos de los recursos humanos de Cingranelli-Richard** (CIRI) contiene una información cuantitativa y longitudinal (195 países) sobre el nivel del respeto que los gobiernos nacionales proveen para 15 derechos humanos, como ha sido reconocido a nivel internacional. El índice cubre el concepto de respeto para los derechos fundamentales. Estos derechos incluyen tanto la integridad física como el derecho a no ser torturado, aunado a las libertades civiles como la libertad de expresión y la libertad de culto.

13) El **Índice de transformación Bertelsmann (BTI)** evalúa y valora el progreso, el desarrollo y la transformación de 128 países en transición. Específicamente se enfoca en el progreso, la democracia y el gobierno.

14) El **reporte bi-anual de la Comisión Europea para la efectividad de la justicia (CEPE, 45 países)** describe y compara los sistemas judiciales de los Estados Miembros del Consejo de Europa. Las estadísticas no evalúan, más bien describen los sistemas nacionales.

15) **La *Transparency International*** define “el abuso del poder confiado para las ganancias privadas”. El Índice de las Percepciones de Corrupción (CPI) jerarquiza los países de acuerdo al grado como la corrupción está percibida entre los oficiales públicos y los políticos. Las bases de datos de la percepción (178 países) están compiladas de diferentes recursos “producidas por organizaciones de gran reputación y organizaciones que unen los datos”.

16) **Los Indicadores de Gobierno a Nivel Mundial (WGI)** (212 países) es un proyecto del Banco Mundial, mejor conocido por las series de los papeles de los asuntos del gobierno autorizadas por Daniel Kauffman y sus co-autores.

17) El **Índice de Paz Global** (153 países) está compuesto por 23 indicadores, los cuales jerarquizan desde la expansión del nivel militar nacional hasta sus relaciones con los países vecinos y el nivel de respeto de los derechos humanos. En el índice se incluyen los indicadores como la violencia criminal, el acceso a las armas, la población carcelaria, la gente desplazada, los homicidios, la seguridad de los oficiales, y los actos terroristas.

18) El **Índice de Recursos Humanos** (195 países) las medidas del nivel de la falta de protección o el incumplimiento de las obligaciones de los Estados relacionados con los derechos humanos y la Ley Humanitaria Internacional. Similar a la CIRI y la GPI, los principales enfoques son hacia los derechos humanos.

19) El **Índice de Estados Fallidos** (177 países), preparados por la Fundación para la Paz y publicado por *Foreign Policy*, está basado en sus niveles de estabilidad y las presiones que enfrentan. Este incluye dos indicadores, además de los derechos humanos, la legitimación del estado, la presión demográfica, etcétera.

20) El **Índice Ibrahim del Gobierno Africano** (48 países) construido por combinación de indicadores de un modo estandarizado, para proveer una medida estadística de la presentación del gobierno en todos los países africanos. Las tres categorías son independencia judicial, ausencia de corrupción y respeto por los derechos fundamentales.

21) **La Escala del Terrorismo Político (PTS, 190 países)** el nivel de las medidas del terrorismo y la violencia política, usan un indicador de 5 puntos.

22) El **Índice de Seguridad Humana (HSI)** (232 países) está intentando representar la situación actual. Este incluye el Índice de Industria Económica, el Índice de Industria Ambiental y el Índice de Industria Social (el más importante para asuntos relacionados con la justicia) indicadores de la libertad de corrupción, protección ambiental, paz, protección de la diversidad y el apoderamiento de la información.

23) **Las Instituciones Sociales y el Índice de Género** (102 países) dibuja en doce instituciones sociales variables del género de la OECD, Instituciones y Desarrollo (GID), la base de datos ha sido agrupada en cinco categorías o sub-índices: El código familiar, La integridad física, su preferencia, las libertades civiles, y los Derechos propios. La SIGI se encarga de las instituciones de discriminación social.

Estas bases de datos se componen de una gran cantidad de información que puede ser combinada de diferentes maneras, a fin de monitorear el desarrollo judicial, económico y social. Aunque muchos de los indicadores están basados en entrevistas y opiniones, su significado

como indicadores de desarrollo es evidente. Esto puede, no obstante, limitar la perspectiva de análisis a una mera evaluación de experiencias de primera mano. Consecuentemente, las tareas más generales relacionadas a las poderosas estructuras y al funcionamiento de la política legislativa y la autoridad pública, pueden ser dejadas en el pasado.

Una parte integral, y una concreta condición para seguir la investigación sería juntar el material de la documentación tónica, a fin de crear una base de datos tan comprensiva como sea posible. Deberá contener todo el material indicador conocido del estado de derecho de hoy en día, un posible nuevo material del estado de derecho, también como un material al respecto, por ejemplo, al desarrollo económico, al desarrollo del medio ambiente y al social. La base de datos debe estar completa para estar al alcance de todos, tanto en términos geográficos como en temporales.

Adicionalmente, la base de datos debe servir para el propósito de observar el *status quo* de los estados individuales. Una visión a futuro es el modelo gubernamental o no gubernamental que un cliente puede ordenar, un análisis de la categoría del estado de derecho y que un estado específico necesite un desarrollo. El análisis debe consistir en, por un lado, un repaso basado en el material disponible de las bases de datos de los bancos, y, por el otro, una valoración basada en los datos.

Esta valoración analizará aquellos eventos que han afectado las tendencias del desarrollo de manera evidente en las bases de datos numéricas, también aquellos factores que están más allá de las bases de datos cuantitativas. Esto incluye, por ejemplo, las recientes reformas de la legislación que no han tenido todavía un impacto en el indicador de la base de datos u otro material. Aunado a hacer recomendaciones para las medidas futuras, es una larga investigación que requiere un análisis específico de los estados.

VI

LIBERTAD DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN²²*¿Qué es la libertad de expresión?*

Puntos para empezar. El concepto de libertad de expresión significa el derecho a expresar, publicar y recibir información, opiniones y otro tipo de comunicación sin restricciones. El propósito de la libertad de expresión es garantizar la libre formación de las opiniones, un debate público abierto, el libre desarrollo de los medios y la diversidad, así como el derecho a criticar al gobierno, que son todas las precondiciones para el desarrollo de la sociedad. En este sentido, el derecho de la libertad de expresión apoya la libertad de la sociedad y debe ser un derecho fundamental para todos.

La libertad de expresión y la libertad de información se complementan. ¡Esa es la razón para el título de este pequeño párrafo! El derecho a conocer encaja en todo el sistema de libertad de expresión. Ambas libertades pueden ser vistas tan cercanas que una (libertad de información) es parte o contraparte de la otra (libertad de expresión).

El término “libertad de expresión”, como concepto extranjero, es comúnmente usado junto al de “libertad de discurso”. Éste representa el significado de la libertad de discurso y también provee la seguridad general para diferentes formas de la actividad creativa y la propia expresión. La libertad de discurso, justo como una moneda, tiene otro lado: el derecho a recibir y adquirir información. Este otro lado representa la libertad de información y la atmósfera de la sociedad.

La libertad de discurso y sus violaciones abren un ángulo de visión en el desarrollo social. La libertad de discurso incluye el derecho a ex-

²² Universidad del Estado de México, viernes 20 de marzo.

presarse, publicar y recibir información, opiniones y otros tipos de comunicación, sin que nadie esconda el flujo de información. El objetivo es garantizar la libertad de todos para formar opiniones; un diálogo público abierto; un desarrollo libre de... y un pluralismo en el campo de la comunicación en masas, así como la opción de criticar a las autoridades, todas las anteriores son precondiciones para el desarrollo de la sociedad.

Raíces históricas. La vieja historia también debe ser examinada con el fin de entender las diferentes etapas del desarrollo de la libertad de discurso. La pared sensorial que emergió después del libre periodo de la antigüedad, fue primero dividida por la Ley de prensa de 1766, el cual pasó al Norte, Suecia-Finlandia y a la asamblea de los estados representativos. Fue seguido por Dinamarca y Noruega, en 1770, la declaración de los derechos humanos, adoptada en aras del espíritu de la Revolución francesa, 1789, así como la Primera Enmienda de 1791, adoptada por los Estados Unidos.

Por lo tanto, los países nórdicos han sido los pioneros en reforzar judicialmente la libertad de discurso. Las mismas conclusiones son aplicables cuando se habla sobre el bajo nivel de corrupción de los países nórdicos. *Transparency International* (TI) tiene un amplio rango de índices de corrupción con respecto a los niveles de corrupción, en ambos niveles global y local. TI guió las medidas globales de corrupción por medio del Índice de Percepciones de Corrupción (IPC) en 1995. IPC es una de las más conocidas y citadas medidas de corrupción. IPC jerarquiza al menos doscientos países alrededor del mundo, en términos del grado de corrupción percibida que existe entre los oficiales públicos y políticos determinados por expertos y encuestas de opinión. Entonces, la libertad de discurso y de información es una clave para promover sustancialmente el desarrollo.

La libertad de discurso se ha asegurado gradualmente como un derecho fundamental en la mayoría de las constituciones y en los tratados internacionales, iniciado por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. La regulación legal y los tratados únicamente son algunas de entre muchas herramientas en lo que se refiere a garantizar la libertad de discurso. Un análisis basado únicamente en las normas no es suficiente. El ejercicio del derecho a la libertad de discurso está condicionado por restricciones y acceso a la información de hecho. El material relevante incluye la necesidad de información, las decisiones oficiales, los casos legales, las violaciones a la libertad de discurso y a las restricciones del flujo de información.

Monitorear la libertad de discurso. Hay algunos sistemas en el mundo que evalúan el desarrollo social y del estado de derecho, la transparencia del gobierno, la libre elección, el cumplimiento de los derechos humanos y los niveles de corrupción. Uno de los más conocidos es *The Freedom House*, que tiene diez oficinas y conduce programas en más de dos docenas de países en todas las regiones del mundo. La libertad de discurso juega un rol integral en el desarrollo de todos estos sectores.

Entre otros, el índice “Freedom of the Press Worldwide” representa la situación de la libertad de discurso en el mundo, el cual podemos usar después para evaluar la jerarquía y el desarrollo de los diferentes países y continentes. El índice de 2013 representa el desarrollo de ciento setenta y nueve diferentes países.

Reporteros Sin Fronteras promueve y defiende la libertad a ser informado y a informar a otros a través del mundo. Establecido en París tiene diez oficinas internacionales y más de ciento cincuenta corresponsales en los cinco continentes. La organización usa su red para investigar los factores que explican los cambios de la situación de la libertad de

discurso en los diferentes países y tiene un estatus que se consulta en las Naciones Unidas y en la UNESCO.

El Índice de la Libertad de Prensa no toma directamente en cuenta el modelo de los sistemas políticos, más bien es claro que las democracias proveen una mejor protección para la libertad de producir y circular noticias certeras e información de los países donde los derechos humanos son ignorados, la libertad de que se produzcan y circulen noticias e información necesita ser evaluada desde un nivel nacional y global. Las preguntas detrás de las jerarquías consideran seis criterios en general. Utilizar un sistema para medir la posible respuesta de cada uno, a los países se les da un marcador entre 0 y 100 para cada uno de los seis criterios (pluralismo, independencia de los medios, medio ambiente y el propio censor, marco legislativo, transparencia e infraestructura). Estos marcadores son usados como indicadores para calcular el marcador final de cada país (http://en.rsf.org/IMG/pdf/2013_wpfi_methodology.pdf).

Cuando en junio de 2013 las revelaciones hechas por el ex contratista Edward Snowden sobre las secretas actividades vigiladas por el gobierno de Estados Unidos, tomaron un escenario central en los medios internacionales, de los sesenta países valorados, treinta y cuatro han experimentado una trayectoria negativa desde mayo de 2012. Sobre estos desarrollos recientes *Freedom House* ha publicado una investigación llamada Libertad en la Red 2013.

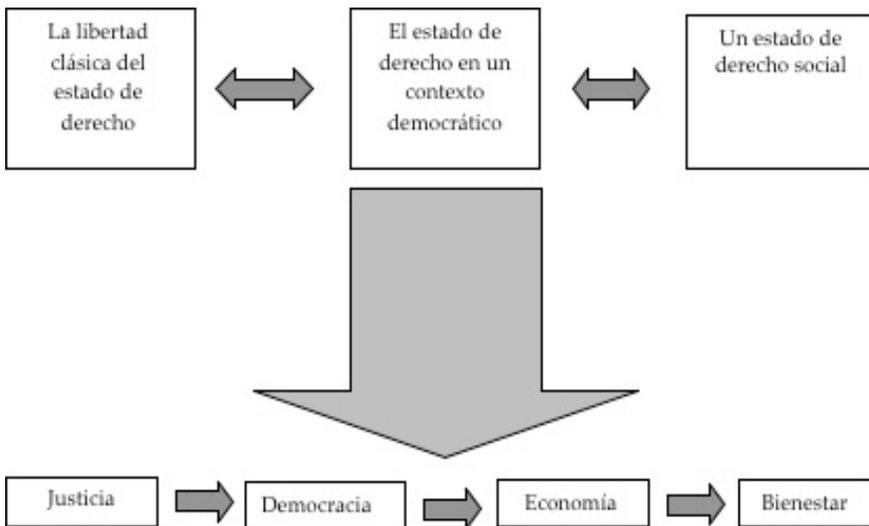
La libertad de expresión juega un papel inminente en la lucha contra la corrupción en distintos países alrededor del mundo. Múltiples periódicos y sitios de Internet, promueven la libertad de expresión tanto a nivel internacional como nacional y distintas organizaciones hacen campañas para la libertad de expresión.

Es fácil resaltar la importancia de la libertad de discurso en los diferentes escenarios de la teoría del estado de derecho. Uno no puede hacer conclusiones en las diferentes etapas del desarrollo del estado de

derecho como tal, pero, a pesar de todo, es simple que los tres escenarios representan varias conexiones entre la libertad de discurso y el desarrollo del estado de derecho.

En este sentido podemos entender una conexión entre la justicia, la democracia, el desarrollo económico y el bienestar, una cadena donde la información y el libre discurso son amenazas que obligan a juntar todo.

Con respecto al desarrollo de la teoría del estado de derecho es suficiente hacer notar la distinción entre los tres escenarios: 1) el clásico estado de derecho, que se refiere al nacimiento de los principios, 2) el estado de derecho democrático, haciendo énfasis en el papel de participación y en el derecho consuetudinario, y 3) el estado de derecho en un contexto social, poniendo atención en el desarrollo del mismo. No obstante, no necesitamos teorías sino un sistema legal eficiente.



El nacimiento del concepto de libertad de discurso está conectado con el fortalecimiento de los principios de estado de derecho, la for-

mación de un estado liberal. El fortalecimiento del estado de derecho democrático ha eliminado la naturaleza de la libertad de discurso como un derecho político fundamental antes que los demás, pero también un derecho para acceder a la información. El contexto social, por su parte, conecta la libertad de discurso con la vida cotidiana, la libertad de opinión, la creatividad, la libertad de la atmósfera general de la sociedad y el bienestar mental.

Finlandia tiene una fuerte tradición legal por razones históricas, al haber sido un país fronterizo entre Oriente y Occidente. La libertad de discurso y el acceso a la información tiene una fuerte posición en la cultura legal. La Constitución actual, del 2000, incluye una corta pero clara regulación (Sección 12) a la libertad de expresión y el derecho de acceso a la información:

Todas las personas gozan de libertad de expresión. La libertad de expresión implica el derecho a expresar, publicar y recibir informaciones, opiniones y otros mensajes sin ningún tipo de restricción previa. Las disposiciones más precisas sobre el ejercicio de la libertad de expresión serán establecidas por Ley. Se podrán regular por Ley las restricciones en el acceso a materiales visuales que sean imprescindibles para la protección de los niños.

Los documentos y otros registros en dominio de las autoridades son públicos, si su publicidad por motivos imperiosos no está expresamente limitada por Ley. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información de los documentos y registros públicos.

El concepto de libertad de discurso abarca todo tipo de información, opiniones y otras comunicaciones, al respecto de su sustancia o del propósito para los que fueron expresados o publicados. Este es un punto de comparación entre los artículos de los tratados de los derechos humanos de la libertad de discurso que protege opiniones, información

e ideas. En este sentido ninguna separación está hecha entre el ejemplo político, religioso, artístico, científico, comercial, entretenimiento u otro aviso, cuando se aplica la libertad de discurso en la práctica. Con respecto a la comunicación religiosa, uno también debe notar que la segunda regulación (§11) de la Constitución que protege la libertad de religión y la conciencia, confirma el derecho de todos a expresar sus convicciones.

En principio, la libertad de discurso también concierne un medio comercial, aunque las restricciones de alcohol y tabaco advierten, también como las relativas a la legislación de protección al consumo, han sido adoptadas en una legislación general sin conflictuar las regulaciones de la libertad de discurso.

La prohibición anticipada de la censura es un aspecto central de la libertad de discurso. Una regulación constitucional prohíbe la pre-inspección de mensajes y otros como la intromisión con la libertad de discurso.

Incluso, en Finlandia, la libertad de discurso no es un derecho fundamental absoluto y, por lo tanto, no puede ser del todo restringido.

Sin embargo, la Constitución establece estrictas condiciones: 1) las restricciones deben ser llevadas a través de una legislación, 2) las restricciones deben ser precisas, 3) socialmente aceptables, 4) la regulación del núcleo de la libertad de discurso no debe ser rota. Debe haber una adherencia hacia a 5) relatividad, 6) garantía de acceso a la justicia y 7) el cumplimiento de las obligaciones de los derechos humanos. Puesto que las restricciones deben ser cuidadosamente consideradas, el sistema ha resguardado su bien constitucional.

Un histórico principio de publicidad establecido está ligado a la libertad de discurso, y es hoy en día un derecho constitucional. Los documentos y otros registros resguardados por los oficiales de gobierno son públicos a menos que su publicidad haya sido específicamente

restringida por la ley o por imperativas razones (Constitución §12.2). Todos tienen el derecho de acceder a los documentos públicos y a los registros. Aunque la publicidad de los registros es la regla general, a veces es necesario separarla por importantes razones de interés como el derecho a la privacidad, el secreto comercial y la seguridad nacional. La publicidad también ha estado limitada durante la fase de redacción. Las regulaciones más específicas están incluidas en la ley que concierne a la actividad oficial del gobierno. Las regulaciones de 1951 en la publicidad de los documentos fueron renovadas por la ley de 1999 en la publicidad de la actividad oficial. El propósito fue también esclarecer los principios de confidencialidad concentrándolos en una ley obligatoria, para que más de 120 regulaciones confidenciales y de discreción profesional puedan ser descartadas.

Las Convenciones de Derechos Humanos. La Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH). El papel de la libertad de discurso, como un derecho internacionalmente reconocido, por un lado, y una garantía general de democracia, por el otro, está conectado con tensión inherente. La cuestión que surge es cómo la supervisión externa inherente al control internacional puede ser combinada con esta realidad. Cómo los cuerpos internacionales, como la CEDH, protegen de manera efectiva la libertad de discurso como un derecho individual de un modo que se conduzca hacia la democracia, al mismo tiempo respeta la pluralidad y soberanía de los estados.

La CEDH (1950) garantiza una amplia gama de derechos humanos para los habitantes de los estados miembros del Consejo de Europa, que incluye casi todas las naciones europeas. Estos derechos, incluidos en el Artículo 10, dan derecho a la libre expresión de todos los ciudadanos. La Convención garantiza el derecho a la libertad de expresión, sujeto a algunas restricciones que van “acorde con la ley” y “necesariamente en

una sociedad democrática”. El derecho incluye la libertad a opinar y a recibir e impartir información e ideas.

Si se compara la situación de hace 20 o 30 años, la libertad de discurso estaba mejor protegida a un nivel local, pero no a un nivel internacional amplio, gracias a la jurisprudencia de la Corte. Es un logro admirable, explica el ex presidente de la Corte Europea de los Derechos Humanos, Jean-Paul Costa.

Unión Europea. La ley de la Unión Europea (UE) ofrece una doble protección para la libertad de comunicación. Primero, como principio general, derivado en esencia del artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH), y segundo, como un derecho fundamental de acuerdo con el Artículo 11, titulado “Libertad de expresión e información”. El Estatuto de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Estatuto), que llegó a ser legalmente vinculado cuando el Tratado de Lisboa, en vigor en diciembre de 2009.

Naciones Unidas. El Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles (PIDCyP) es un tratado multilateral adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas. Obliga a los miembros a respetar los derechos políticos y civiles de los individuos, incluyendo el derecho a la vida, libertad de religión, libertad de discurso, libertad de asamblea, derechos electorales y derechos a un debido proceso y a un juicio justo.

De hecho, el artículo 19 sí establece una noción a los deberes y a las responsabilidades especiales que pueden ser sujeto de ciertas restricciones, como el respeto a los derechos y a la reputación de otros, la protección de la seguridad nacional, o el orden público, la salud pública o moral.

La observación general del Comité de las Naciones Unidas de los Derechos Humanos No. 34 elabora cuatro componentes importantes sobre el derecho de acceso a la información: 1) los estados deben hacer

un esfuerzo para asegurar el puntual, fácil y efectivo acceso a la información, controlados por el Estado en el dominio público; 2) ellos deben poner la información de manera práctica en el dominio público sobre las funciones de los gobiernos como información de interés público; 3) deben proveer apelaciones sobre los fallos para responder tanto a los requerimientos, como a las negativas explícitas; 4) el derecho aplica la información a todo el cuerpo público –incluyendo las ramas legislativa y judicial– y se extienden a entidades privadas que están a cargo de funciones públicas.

La futura preocupación de la transparencia y el estado de derecho. ¿Quién tiene derecho a la información privada que los gobiernos recogen y almacenan? ¿Es necesario que nuestra comunicación en línea tenga un estatus equivalente para tener nuestros registros médicos o criminales, unidos, almacenados y accesibles a los oficiales relevantes cuando sea necesario? ¿En días pasados pudimos haber sabido si nuestras cartas fueron abiertas. Hoy en día, podemos confiar en la privacidad de nuestra información si somos víctimas de un interventor virtual que vaga diariamente en todas las bases de datos?

En la era de la información estamos emocionados y apasionados por las posibilidades fascinantes de la red mundial y los productos que nos ofrece, ¿pero el rápido IT está bajo nuestro control? Mientras hemos llegado a ser más independientes en los servicios que Internet nos brinda, tenemos poca información intrínseca sobre cómo actualmente trabaja o por quién exactamente son procesados nuestros mensajes.

En una sociedad donde existen muchas redes de información, un ciudadano debe tener absoluta confianza en la transparencia y funcionalidad de la administración del gobierno.

Donde el poder no está cuidadosamente equilibrado, este nuevo sistema de comunicación puede convertirse en una red tirante que vincula

a sus sujetos con miedo y es capaz de supervisar y controlar sus movimientos, evitando por ejemplo el surgimiento de nuevas opiniones, movimientos y organizaciones.

“Lo que solíamos llamar el atrevimiento y la libertad ahora lo llamamos privacidad. Y ahora la gente está diciendo que la privacidad no existe” (Jacob Appelbaum, investigador de seguridad, Bloomberg 2015: <http://www.bloombergvew.com/articles/2014-12-30/online-privacy-citizenfour-the-nsa-and-snowdens-disclosures>).

Movimientos de protesta alrededor de mundo –incluyendo un movimiento contra los vigilantes fundamentalistas en India 2009, la protesta del Sur de Corea de 2008, y la protesta contra la ley de educación de Chile en 2006– han usado las redes sociales no como un reemplazo para las acciones del mundo real, sino como una manera de coordinarlas.

El número de usuarios de *smartphones* alrededor del mundo sobrepasará en 2016 los 2 billones y el número de usuarios de Internet sobrepasará los 3 billones en 2015, aumentando el siguiente año hasta alcanzar 42.4% de la población mundial, de acuerdo al *eMarketer* (mercado en línea). En 2015, habrá más de 1.19 billones de usuarios de *smartphones* alrededor del mundo, una figura que aumentará otro 12.6% para acercarse a los 2.16 billones en 2016. Por primera vez, más de un cuarto de la población mundial usará *smartphones* en 2015, y para 2018, un estimado de más de un tercio de usuarios alrededor del mundo, o más de 2.56 billones de personas lo harán también. Para 2018, cerca de la mitad de la población mundial, o 3.6 billones de personas accederán a Internet al menos una vez al mes (ver más en: <http://www.emarketer.com/Article/2-Billion-Consumers-Worldwide-Smartphones-by-2016/1011694#sthash.68etydhF.dpuf>).

Hay probabilidades de que en una década o dos nos habremos rodeado de tecnología que conecte a todo y a todos instantáneamente. Mientras tanto, si no hemos solucionado el dilema de la vigilancia para enton-

ces, es posible que nos encontremos en el libro *1984 Oceanía* de George Orwell. Los ciudadanos pueden ser libres de comunicarse, pero pensarán dos veces antes de hacerlo, no por secretos personales embarazosos, sino porque la privacidad es una necesidad de certeza en ciertos ámbitos de una sociedad funcional. En una sociedad donde la administración responde a la ley, esta disposición puede causar mayores dilemas políticos. Donde no, sin embargo, no lo hará, lo que es un macabro escenario.

BIBLIOGRAFÍA

BAUER, Horst (1973): *Gerichtsschutz als Berfassungsgarantie, Zur Auslegung des Art. 19 Abs 4 GG*. Berlin.

BECKER, Franz-Konig, Kalus: *Allgemeide Einleitung. Verwaltungsverfahrens gesetzte des Auslandes*. pp.3-84. Schriftenreihe der Hochschule Speyer. Band 31/I-II. Berlin 1967.

BRADLEY, A.W.: *Judicial Protection of the individual against the Executive in Great Britain*. *Gerichtsschutz I*, pp. 327-372. Koln 1971.

BUHLER, Ottmar (1914): *Die subjektiven Offentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtssprechung*.

CASTELLS, Manuel (1996): *The raise of the network society. The information age*, vol. 1. Cambridge (Mass.), Blackwell.

CERNY, Philip, G. (1995): *Globalization and the Changing Logic of Collective Action*. *International Organization*, 49 (4): 595-625.

COCHRAN, Molly (2002): *A Democratic Critic of Cosmopolitan Democracy: Pragmatism from the Bottom-Up*. *European Journal of International Relations*, 8(4): 517-548.

DICEY, A. V. (1885): *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*.

EICHENBERGER, Kurt (1960): *Die Richterliche Unabhängigkeit als staatrechtilihes Problem*. Bern

FOLSOM, Ralph H., MINAN, John H. and OTTO, Lee Ann (1992), *Law and Politics in the People's Republic of China*.

FORSTHOFF, Ernst: *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*. Erster Band. Allgemeiner Teil. 10, neubearbeitete Auflage. Munchen 1973.

FUKUYAMA (The Primacy of Culture, *Journal of Democracy* 1995, p. 7-14).

GARDNER, Warner W (1959): *The Administrative Process. Legal institutions today and tomorrow. The cential inference volume of the Columbia law school*, pp. 108-148. New York.

GARNER. J. F.: *Administrative Law*. London 1967.

GREENWALD, Glenn (2014): *No Place to Hide: Edward Snowden, the NSA, and the U.S. Surveillance State* Helsinki.

HABERMAS, Jurgen (1998): *On the Internal Relation Between the Rule of Law and Democracy*. In *The Inclusion of the Other: Studies in Political Theory*. Translated by Ciaran Cronin. Cambridge, MA, MIT Press.

HALLBERG, Pekka (2013): *Administrative Justice. Cornerstone of Functional Rule of Law*. ROLFI, Helsinki.

————— (2009): *“Constructing Rule of Law”* (published in Chinese), Edita Publishing Oy.

- (2013): *Rule of Law. Prospects in Central Asia. Rural Areas and Human Problems*. Edita Publishing Oy, Helsinki.
- (2013): *Rule of Law. Administrative Justice. Mining. Mongolia-Finland. Diplomatic Relations 50 Years*. Rolfi, Helsinki.
- HARRINGTON, James (1656): *The Commonwealth of Oceana*. London.
- HSU, C. Stephen (Editor), (2003): *Understanding China's Legal System, Essay in Honor of Jerome A. Cohen*, New York.
- JELLINEK, Georg (1919): *System der Subjektiven öffentlichen Rechte*. 2. Auflage. Tübingen.
- (1908): *A General Theory of the State*. St. Petersburg
- JOIREMAN, Sandra (2001): Inherited Legal Systems and effective Rule of Law: Africa and the Colonial Legacy. *Journal of Modern African Studies*, 39(4): 571-596.
- LUO, Haocai (1997): *The Core and Theoretical Models of Administrative Law*. Translated Yang Yin, Peking.
- MCCORMICK, Neil (1999): *Questioning Sovereignty*. New York, Oxford University Press.
- Ministry for Foreign Affairs of Finland (2005): *Combating Corruption, The Finnish Experience*.
- Ministry for Foreign Affairs of Finland (1998): *Fundamental Rights in the Constitution of Finland*.

Ministry of Justice (2009): *Corruption and the Prevention of Corruption in Finland*.

MONTESQUIEU (1748): “De l’Esprit des Lois” (*El Espíritu de las Leyes*) disponible en <http://www.constitution.org/cm/sol.htm> (último acceso 19.9.2012).

PEASLEE, Amos J. (1956): *Constitutions of Nations*. (2 ed. Vol. I-III), The Haque.

Supreme Administrative Court 90th anniversary book 2008: Allan Rosas, Free moment of persons and social benefits, p. 644 and Vassilis Skouris, *Aspects de la sécurité legal dans*.

Banco Mundial (2006): ¿Where is the Wealth of Nations? Measuring Capital for the 21st Century, the International Bank for Reconstruction and Development/The World Bank, Washington, D.C.

World Public Sector Report 2001: Globalization and the state.

ÍNDICE DEL TOMO 342

MATERIA MERCANTIL

-D-

DICTAMEN EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS (Condusef). NATURALEZA JURÍDICA Y VALOR PROBATORIO. De acuerdo al artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros, el cual establece que cuando el dictamen emitido por la Dirección General de Dictaminación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros (Condusef) reúna todos los requisitos enunciados en el artículo en cita y en éste se consigne una obligación contractual incumplida, cierta, exigible y líquida, se considerará título ejecutivo y, como consecuencia de ello, hará prueba plena para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, toda vez que constituye una prueba preconstituida de la acción ejercitada, lo que jurídicamente significa que el documento ejecutivo exhibido en actuaciones es un elemento más de convicción para el juzgador.....7

MATERIA FAMILIAR

-A-

ALIMENTOS IMPROCEDENTES ENTRE CÓNYUGES SI DURANTE SU TRAMITACIÓN SE DIVORCIAN. Si se demanda el pago de alimentos entre cónyuges estando vigente el matrimonio, y durante la tramitación de la controversia de alimentos dicho vínculo se disuelve, no es jurídicamente posible considerar fundada la acción correspondiente, porque al disolverse el vínculo matrimonial, por regla general desaparecen tanto el derecho como la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, y si bien por excepción pueden subsistir, atento a lo previsto en el artículo 288 del Código civil, lo cierto es que para determinar su subsistencia debe realizarse un nuevo planteamiento y demostración de hechos diversos a los que se plantearon en la controversia de alimentos que inició estando vigente el matrimonio, ya que al existir divorcio, los alimentos tendrían un origen diverso al matrimonio y en este

supuesto, en el juicio de divorcio es donde debe resolverse lo conducente al pago de alimentos a favor del cónyuge que los necesite y satisfaga los requisitos previstos en el citado artículo 288 del Código civil conforme a lo ordenado en el artículo 287 del código sustantivo civil, esto es, en el caso de que las partes no llegaran a un acuerdo sobre su propuesta y contrapropuesta de convenio, tendrán la vía incidental para formular sus pretensiones con base en el cambio de su situación jurídica.....19

MATERIA JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

-D-

DERECHO A UNA DEFENSA ADECUADA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL. EL JUZGADOR ESTÁ OBLIGADO A VELAR PORQUE EL DEFENSOR, ADEMÁS DE ACREDITAR SER LICENCIADO EN DERECHO, POSEA LOS CONOCIMIENTOS ESPECIALIZADOS EN LA MATERIA. Por mandato constitucional, conforme a lo previsto en la fracción VIII del Apartado B del artículo 20, como norma fundamental del adolescente se prevé el derecho a una *defensa adecuada*. No obstante, en términos de los numerales 18, párrafo quinto del ese Pacto Federal y 10, fracción IV de la Ley de Justicia para Adolescentes prescribe, además para la integración de esa defensa, la especialización en la materia por quien intenta fungir como defensor del adolescente sujeto a proceso, en virtud de que se pretende acceder a un sistema que en razón de sus destinatarios, precisa que se cuente con una capacitación o instrucción multidisciplinaria sobre el sistema de procuración e impartición de justicia juvenil, contando con un perfil especial, sobre todo en cuanto al trato y actitud humanitaria hacia los adolescentes, para así estar en aptitud de ejercer la función que se les encomienda como defensores de un adolescente en conflicto con la ley, motivo por el cual y toda vez que el derecho fundamental a una *defensa adecuada* incide en tales aspectos y no sólo en dar oportunidad a toda persona a quien se le impute la comisión de un delito, de que sea asistida por un defensor, quien, a su vez, atendiendo a los conocimientos especializados sobre el sistema de justicia juvenil, estará en aptitud de aportar pruebas, promover medios de impugnación, exponer argumentos de derecho y utilizar los beneficios procesales que la legislación correspondiente establezca en razón de la condición etaria del justiciable, so pena de vulnerar los derechos procesales del sentenciado y generar un absoluto estado de indefensión y la consecuente reposición del procedimiento.....35

-P-

PLAZO RAZONABLE EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO PENAL EN MATERIA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES. CONTENIDO DEL. El derecho fundamental al plazo razonable para la tramitación del proceso penal tutela el efectivo acceso a la justicia del adolescente para que sea juzgado mediante un procedimiento reglado, en el cual se observen una serie de principios y garantías, cuya finalidad última es alcanzar la justicia y evitar la tardanza injustificada de la autoridad para llegar a la solución de una controversia por la vía procesal, por ello, éste incluye al derecho fundamental de defensa, igualdad de armas, contradicción, publicidad, celeridad y presunción de inocencia, toda vez que se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana, pues impide que los encausados permanezcan largo tiempo en detención y asegura que ésta se decida prontamente.....59

PLAZO RAZONABLE EN MATERIA DE JUSTICIA JUVENIL. PARA SU EVALUACIÓN DEBEN TOMARSE EN CUENTA FACTORES DISTINTOS AL CRONOLÓGICO, COMO EL ANÁLISIS GLOBAL DEL PROCESO PENAL, EL CONTEXTO Y CARACTERÍSTICAS PROPIAS. En tratándose de justicia juvenil, la tramitación del proceso debe ser por el *plazo más breve posible*, como así lo prevé el artículo 37, inciso *b*), de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone: "...Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizara tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda...". Lo anterior, dada las graves consecuencias para el desarrollo personal, social y familiar que implica someter a un adolescente a un proceso judicial con restricción de su libertad personal; admitiendo como únicas excepciones para su prolongación, las circunstancias relativas a que durante el plazo de la instrucción, hasta que se dicte resolución definitiva y firme, se verifique: *a*) una actividad procesal pertinente del acusado, *b*) los actos procesales recabados sean en beneficio del interesado y *c*) cuando exista reticencia por parte de la defensa para concluir el proceso. Aspectos que se actualizaron en el presente caso, pues contrario a lo que argumenta la defensa, para la evaluación del *plazo razonable* deben tomarse en cuenta factores distintos al cronológico; esto es, el plazo razonable de duración del proceso no es un plazo en sentido abstracto que deba ser medido en función de años, meses, semanas, días u horas; más bien se trata de una pauta interpretativa abierta que permite evaluar dicha razonabilidad, *caso por caso*, en función al análisis global del proceso penal, de su contexto y características propias, así como de una serie de elementos establecidos por la jurisprudencia internacional, la cual pone de manifiesto que la tutela al debido proceso no es la celeridad del mismo, sino la correcta administración de justicia, dentro de un marco donde el proceso se desarrolle sin anomalías injustificadas o arbitrarias.....60

MATERIA PENAL

-L-

LESIONES, DELITO DE. VALORACIÓN DE CICATRIZ PERMANENTE O DEFORMIDAD INCORREGIBLE, A FIN DE DEFINIR LA PENA A IMPONER. Tratándose del delito de lesiones es indispensable determinar no sólo la alteración a la salud causada al pasivo, sino también sus consecuencias y complicaciones futuras, de conformidad con lo señalado en el numeral 109 del Código procesal aplicable. Lo anterior es de suma relevancia, porque para establecer en qué fracción del artículo 130 del Código penal local se ubican las lesiones, el tiempo de recuperación de la salud en este delito no rige tratándose las lesiones que producen efectos *permanentes*, es decir, no opera en aquellas que dejan alguna consecuencia posterior a la sanidad, como sucede en el caso particular donde se discute si la lesión de la víctima producirá una deformidad incorregible o no. En otros términos, cuando se tiene una consecuencia en el cuerpo de la víctima por las lesiones causadas, se parte de la base de que el cuerpo lesionado no regresará al estado de salud previo, lo que conlleva, por una parte, a tener penas mayores y, por la otra, a que la penalidad se gradúe no por tiempo de recuperación, sino en función del menor al mayor grado de afectación a la imagen (en el caso de cicatriz permanente en cara o deformidad incorregible) o funcionalidad del cuerpo de la víctima para el resto de las hipótesis. En ese sentido, si la lesión produce efectos permanentes es incorrecto considerar siquiera el criterio de recuperación en días, pues se parte de la base de que no existe tal posibilidad. De ahí, la trascendencia de que el tema de la clasificación definitiva de lesiones quede correctamente cerrado en el caso particular para definir no sólo la pena aplicable sino las consecuencias derivadas de esa clasificación, suministrándole al perito tercero en discordia toda la información que solicitó para que emita la opinión respectiva.....103

-R-

REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO EN BENEFICIO DEL PROCESADO. ESTE PARADIGMA HA QUEDADO SUPERADO YA QUE POR IGUALDAD PROCESAL A LA VÍCTIMA TAMBIÉN LE ASISTEN IGUALES DERECHOS PROCESALES. Si bien de forma tradicional el tema de la reposición del procedimiento operaba sólo en beneficio del procesado dado el principio *in dubio pro reo*, con el propósito de no perjudicar su posible situación jurídica a la que aludía el principio *non reformatio in peius*, lo cierto es que esa forma de comprender el derecho varió con la entrada en vigor del artículo 1 constitucional, en donde se identificaron como derecho interno disponible no sólo a las leyes secundarias, sino también a la Constitución y tratados internacionales que otorgan plena igualdad procesal y sustantiva a las partes en todo

procedimiento. Esa es la razón por la que, incluso hoy en día, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, cuando tengan que decidir algún tema en que se vean involucrados derechos humanos, deben atender con prioridad lo que manda la Constitución y convenios mencionados. Por consiguiente, si conforme a los preceptos constitucionales, legales y tratados de derechos humanos invocados, a la víctima se le reconocen iguales derechos respecto del acusado en un procedimiento penal, para ofrecer pruebas, para que éstas se desahoguen y para garantizar que ningún medio de convicción esencial para una de las partes quede sin practicarse, que ambas partes tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo, en igualdad de condiciones y si existe un derecho a la verdad, que forma parte de la jurisprudencia en materia de derechos humanos, no cabe duda que el viejo paradigma de que la reposición del procedimiento, que operaba antes sólo en beneficio del acusado, al igual que la suplencia de la queja, en la actualidad ha quedado superada, dado que en una auténtica igualdad procesal a la víctima también le asisten iguales derechos procesales.....104

ESTUDIOS JURÍDICOS

**Naturaleza jurídica de la compraventa de inmuebles
a la luz de los últimos criterios de contradicción
de tesis de la Suprema Corte de Justicia
de la Nación**

Felipe de Jesús Rodríguez de Mendoza135

PUBLICACIÓN ESPECIAL

Jorge Barrera Graf: La senda de un jurista

Juan Luis González A. Carrancá.....165

Delegaciones finlandesas

Visita a México 11-03-2015 A 20-03-2015

**Presentaciones del Presidente Emérito de la
Suprema Corte Administrativa de Finlandia**

Pekka Hallberg189

ÍNDICE DE SUMARIOS

JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL DE CUANTÍA MENOR

Materia Mercantil

Dictamen expedido por la Dirección General de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros (Condusef). Naturaleza jurídica y valor probatorio. De acuerdo al artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros, el cual establece que cuando el dictamen emitido por la Dirección General de Dictaminación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros (Condusef) reúna todos los requisitos enunciados en el artículo en cita y en éste se consigne una obligación contractual incumplida, cierta, exigible y líquida, se considerará título ejecutivo y, como consecuencia de ello, hará prueba plena para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, toda vez que constituye una prueba preconstituida de la acción ejercitada, lo que jurídicamente significa que el documento ejecutivo exhibido en actuaciones es un elemento más de convicción para el juzgador.....7

TERCERA SALA FAMILIAR

Alimentos improcedentes entre cónyuges si durante su tramitación se divorcian. Si se demanda el pago de alimentos entre cónyuges estando vigente el matrimonio, y durante la tramitación de la controversia de alimentos dicho vínculo se disuelve, no es jurídicamente posible considerar fundada la acción correspondiente, porque al disolverse el vínculo matrimonial, por regla general desaparecen tanto el derecho como la obligación entre los cónyuges de proporcionarse alimentos, y si bien por excepción pueden subsistir, atento a lo previsto en el artículo 288 del Código civil, lo cierto es que para determinar su subsistencia debe realizarse un nuevo planteamiento y demostración de hechos diversos a los que se plantearon en la controversia de alimentos que inició estando vigente el matrimonio, ya que al existir divorcio, los alimentos tendrían un origen diverso al matrimonio y en este supuesto, en el juicio de divorcio es donde debe resolverse lo conducente al pago de alimentos a favor del cónyuge que los necesite y satisfaga los requisitos previstos en el citado artículo 288 del Código ci-

vil conforme a lo ordenado en el artículo 287 del código sustantivo civil, esto es, en el caso de que las partes no llegaran a un acuerdo sobre su propuesta y contrapropuesta de convenio, tendrán la vía incidental para formular sus pretensiones con base en el cambio de su situación jurídica.....19

SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA EN JUSTICIA PARA ADOLESCENTES

Derecho a una defensa adecuada en el Sistema de Justicia Juvenil. El juzgador está obligado a velar porque el defensor, además de acreditar ser licenciado en Derecho, posea los conocimientos especializados en la materia. Por mandato constitucional, conforme a lo previsto en la fracción VIII del Apartado B del artículo 20, como norma fundamental del adolescente se prevé el derecho a una *defensa adecuada*. No obstante, en términos de los numerales 18, párrafo quinto del ese Pacto Federal y 10, fracción IV de la Ley de Justicia para Adolescentes prescribe, además para la integración de esa defensa, la especialización en la materia por quien intenta fungir como defensor del adolescente sujeto a proceso, en virtud de que se pretende acceder a un sistema que en razón de sus destinatarios, precisa que se cuente con una capacitación o instrucción multidisciplinaria sobre el sistema de procuración e impartición de justicia juvenil, contando con un perfil especial, sobre todo en cuanto al trato y actitud humanitaria hacia los adolescentes, para así estar en aptitud de ejercer la función que se les encomienda como defensores de un adolescente en conflicto con la ley, motivo por el cual y toda vez que el derecho fundamental a una *defensa adecuada* incide en tales aspectos y no sólo en dar oportunidad a toda persona a quien se le impute la comisión de un delito, de que sea asistida por un defensor, quien, a su vez, atendiendo a los conocimientos especializados sobre el sistema de justicia juvenil, estará en aptitud de aportar pruebas, promover medios de impugnación, exponer argumentos de derecho y utilizar los beneficios procesales que la legislación correspondiente establezca en razón de la condición etaria del justiciable, so pena de vulnerar los derechos procesales del sentenciado y generar un absoluto estado de indefensión y la consecuente reposición del procedimiento.....35

Plazo razonable en la tramitación del proceso penal en materia de justicia para adolescentes. Contenido del. El derecho fundamental al plazo razonable para la tramitación del proceso penal tutela el efectivo acceso a la justicia del adolescente para que sea juzgado mediante un procedimiento reglado, en el cual se observen una serie de principios y garantías, cuya finalidad última es alcanzar la justicia y evitar la tardanza injustificada de la autoridad para llegar a la solución de una controversia

por la vía procesal, por ello, éste incluye al derecho fundamental de defensa, igualdad de armas, contradicción, publicidad, celeridad y presunción de inocencia, toda vez que se funda en el respeto a la dignidad de la persona humana, pues impide que los encausados permanezcan largo tiempo en detención y asegura que ésta se decida prontamente.....59

Plazo razonable en materia de justicia juvenil. Para su evaluación deben tomarse en cuenta factores distintos al cronológico, como el análisis global del proceso penal, el contexto y características propias. En tratándose de justicia juvenil, la tramitación del proceso debe ser por el *plazo más breve posible*, como así lo prevé el artículo 37, inciso b), de la Convención sobre los Derechos del Niño que dispone: "...Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizara tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda...". Lo anterior, dada las graves consecuencias para el desarrollo personal, social y familiar que implica someter a un adolescente a un proceso judicial con restricción de su libertad personal; admitiendo como únicas excepciones para su prolongación, las circunstancias relativas a que durante el plazo de la instrucción, hasta que se dicte resolución definitiva y firme, se verifique: a) una actividad procesal pertinente del acusado, b) los actos procesales recabados sean en beneficio del interesado y c) cuando exista reticencia por parte de la defensa para concluir el proceso. Aspectos que se actualizaron en el presente caso, pues contrario a lo que argumenta la defensa, para la evaluación del *plazo razonable* deben tomarse en cuenta factores distintos al cronológico; esto es, el plazo razonable de duración del proceso no es un plazo en sentido abstracto que deba ser medido en función de años, meses, semanas, días u horas; más bien se trata de una pauta interpretativa abierta que permite evaluar dicha razonabilidad, *caso por caso*, en función al análisis global del proceso penal, de su contexto y características propias, así como de una serie de elementos establecidos por la jurisprudencia internacional, la cual pone de manifiesto que la tutela al debido proceso no es la celeridad del mismo, sino la correcta administración de justicia, dentro de un marco donde el proceso se desarrolle sin anomalías injustificadas o arbitrarias.60

OCTAVA SALA PENAL

Lesiones, delito de. Valoración de cicatriz permanente o deformidad incorregible, a fin de definir la pena a imponer. Tratándose del delito de lesiones es indispensable determinar no sólo la alteración a la salud causada al pasivo, sino también sus consecuencias y complicaciones futuras, de conformidad con lo señalado en el numeral 109 del Código procesal aplicable. Lo anterior es de suma relevancia, porque para establecer en qué fracción del artículo 130 del Código penal local se ubican las lesiones, el tiempo de recuperación de la salud en este delito no rige tratándose las lesiones que producen efectos *permanentes*, es decir, no opera en aquellas que dejan alguna consecuencia posterior a la sanidad, como sucede en el caso particular donde se discute si la lesión de la víctima producirá una deformidad incorregible o no. En otros términos, cuando se tiene una consecuencia en el cuerpo de la víctima por las lesiones causadas, se parte de la base de que el cuerpo lesionado no regresará al estado de salud previo, lo que conlleva, por una parte, a tener penas mayores y, por la otra, a que la penalidad se gradúe no por tiempo de recuperación, sino en función del menor al mayor grado de afectación a la imagen (en el caso de cicatriz permanente en cara o deformidad incorregible) o funcionalidad del cuerpo de la víctima para el resto de las hipótesis. En ese sentido, si la lesión produce efectos permanentes es incorrecto considerar siquiera el criterio de recuperación en días, pues se parte de la base de que no existe tal posibilidad. De ahí, la trascendencia de que el tema de la clasificación definitiva de lesiones quede correctamente cerrado en el caso particular para definir no sólo la pena aplicable sino las consecuencias derivadas de esa clasificación, suministrándole al perito tercero en discordia toda la información que solicitó para que emita la opinión respectiva.....103

Reposición del procedimiento en beneficio del procesado. Este paradigma ha quedado superado ya que por igualdad procesal a la víctima también le asisten iguales derechos procesales. Si bien de forma tradicional el tema de la reposición del procedimiento operaba sólo en beneficio del procesado dado el principio *in dubio pro reo*, con el propósito de no perjudicar su posible situación jurídica a la que aludía el principio *non reformatio in peius*, lo cierto es que esa forma de comprender el derecho varió con la entrada en vigor del artículo 1 constitucional, en donde se identificaron como derecho interno disponible no sólo a las leyes secundarias, sino también a la Constitución y tratados internacionales que otorgan plena igualdad procesal y sustantiva a las partes en todo procedimiento. Esa es la razón por la que, incluso hoy en día, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, cuando tengan que decidir algún tema en que se vean involucrados derechos humanos, deben atender con prioridad lo

que manda la Constitución y convenios mencionados. Por consiguiente, si conforme a los preceptos constitucionales, legales y tratados de derechos humanos invocados, a la víctima se le reconocen iguales derechos respecto del acusado en un procedimiento penal, para ofrecer pruebas, para que éstas se desahoguen y para garantizar que ningún medio de convicción esencial para una de las partes quede sin practicarse, que ambas partes tienen derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo, en igualdad de condiciones y si existe un derecho a la verdad, que forma parte de la jurisprudencia en materia de derechos humanos, no cabe duda que el viejo paradigma de que la reposición del procedimiento, que operaba antes sólo en beneficio del acusado, al igual que la suplencia de la queja, en la actualidad ha quedado superada, dado que en una auténtica igualdad procesal a la víctima también le asisten iguales derechos procesales.....104

ÍNDICE GENERAL

Materia Mercantil	5
Materia Familiar	17
Materia Justicia para Adolescentes	33
Materia Penal	101
Estudios Jurídicos	133
Publicación Especial	163
Índice del Tomo 342	277
Índice de Sumarios	284

Anales de Jurisprudencia

Mgdo. Edgar Elías Azar

Presidente del Tribunal Superior de Justicia y
del Consejo de la Judicatura de la Ciudad de México

Consejeros de la Judicatura de la Ciudad de México

Mtra. Ana Yadira Alarcón Márquez

Dr. Héctor Samuel Casillas Macedo

Lic. Sandra Luz Díaz Ortiz

Mtra. Aurora Gómez Aguilar

Lic. José Gómez González

Lic. Marco Antonio Velasco Arredondo

La Dirección de Anales de Jurisprudencia y Publicaciones invita a los magistrados, jueces, abogados y estudiosos del Derecho al envío de artículos y estudios jurídicos originales para su publicación.

Los escritos deberán ser presentados en medio impreso y electrónico, con la correspondiente división de títulos y subtítulos. Toda la correspondencia deberá ser enviada a la Dirección de Anales de Jurisprudencia y Publicaciones, ubicada en Dr. Claudio Bernard No. 60, 1er. Piso, Esq. Dr. Jiménez, Col. Doctores, delegación Cuauhtémoc C.P. 06720, en México D.F. Teléfonos, 5134 1441 y 51341100 Ext. 2321. Correo electrónico: analesjurisprudencia.publicaciones@tsjdf.gob.mx

Los artículos firmados son responsabilidad exclusiva de sus autores, y no reflejan en modo alguno el criterio u opinión de la Institución



1933 - 2016

X Época



2016

Independencia judicial, valor institucional y respeto a la autonomía