

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 28
O R D I N A R I A
LUNES 14 DE MARZO DE 2022

En la Ciudad de México, siendo las once horas con cincuenta y nueve minutos del lunes catorce de marzo de dos mil veintidós, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, las señoras Ministras y los señores Ministros Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Juan Luis González Alcántara Carrancá, Yasmín Esquivel Mossa, Loretta Ortiz Ahlf, Luis María Aguilar Morales, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández, Ana Margarita Ríos Farjat, Javier Laynez Potisek y Alberto Pérez Dayán.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Se sometió a consideración el proyecto de acta de la sesión pública número veintisiete ordinaria, celebrada el jueves diez de marzo del año en curso.

Por unanimidad de once votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación del catorce de marzo de dos mil veintidós:

El secretario general de acuerdos dio cuenta del asunto siguiente de la lista oficial:

I. 541/2021

Amparo en revisión 541/2021, derivado del promovido por Alejandra Guadalupe Cuevas Morán en contra de la resolución unitaria de veintidós de febrero de dos mil veintiuno, dictada por la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México en el toca penal 69/2020. En el proyecto formulado por el señor Ministro Alberto Pérez Dayán se propuso: *“PRIMERO. Se confirma la sentencia recurrida. SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege a la parte quejosa, Alejandra Guadalupe Cuevas Morán, contra los actos reclamados consistentes en la emisión y ejecución de la resolución de veintidós de febrero de dos mil veintiuno dictada en el toca penal 69/2020, para los efectos precisados en la última parte del considerando octavo de esta ejecutoria. TERCERO. Queda sin materia la revisión adhesiva.”*

La señora Ministra Ortiz Ahlf planteó su impedimento en este asunto y el siguiente de la lista, tal como lo planteó en los impedimentos 1/2022 y 11/2022 con fundamento en los artículos 7, 17 y 126, fracción XVIII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Aclaró que no se considera impedida.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea estimó que la señora Ministra Ortiz Ahlf no está impedida para analizar estos asuntos porque, a diferencia de los precedentes citados, la materia no incide directamente en las

atribuciones que ejerce su cónyuge como fiscal especializado en materia electoral.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación el planteamiento de impedimento de la señora Ministra Ortiz Ahlf, respecto de la cual se determinó por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea que la señora Ministra Ortiz Ahlf no está incurso en una causa de impedimento para conocer de los amparos en revisión 541/2021 y 540/2021. La señora Ministra Ortiz Ahlf no participó en esta votación.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta de los considerandos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación, a los antecedentes del asunto, a la resolución reclamada, a la sentencia de amparo recurrida y a los conceptos de agravio, la cual se aprobó en votación económica por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El señor Ministro ponente Pérez Dayán presentó el considerando octavo, relativo al estudio de fondo.

Narró los antecedentes del asunto: 1) se inició una averiguación previa con motivo de la denuncia de los delitos de tentativa de homicidio y omisión de cuidados, y después por el delito de homicidio, respecto de hechos acontecidos en agosto y septiembre de dos mil quince, 2) en esa averiguación se emitieron diversas determinaciones de no ejercicio de la acción penal, que fueron combatidas y que llevaron a que, tras la práctica de nuevas diligencias de investigación, finalmente el agente del ministerio público adscrito a la Fiscalía General de Justicia de la Ciudad de México, el veintiuno de julio de dos mil veinte, ejercitara acción penal en contra de dos personas como probables responsables en la comisión del delito de homicidio doloso de concubino —una de ellas la ahora quejosa—, 3) radicada la causa penal respectiva, la Jueza Sexagésima Séptima Penal de la Ciudad de México giró orden de aprehensión en contra de la hoy amparista, 4) se celebró la audiencia de declaración preparatoria, en la que la inculpada ratificó sus deposados ministeriales y se le negó el beneficio de la libertad provisional bajo caución, 5) se dictó auto el diecinueve de octubre de dos mil veinte, en el que se le decretó la formal prisión como probable responsable en la comisión del delito de homicidio doloso de concubino y se abrió el proceso correspondiente, 6) la indiciada interpuso recurso de apelación, el cual fue sustanciado y fallado por la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la

Ciudad de México mediante resolución unitaria de veintidós de febrero de dos mil veintiuno en el sentido de confirmar la formal prisión —ello constituye el acto reclamado en este juicio de garantías—, al considerar que quedaron acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la indiciada y quejosa, conforme al sistema tradicional previsto en el artículo 19 constitucional, en su texto anterior a su reforma de dieciocho de junio de dos mil ocho, en su forma de comisión por omisión porque, en su calidad de garante accesoria de la vida de la —ahora— víctima, al tener la custodia compartida de su salud e integridad, ayudó a su madre, en su carácter de garante directa por virtud de la relación de concubinato que tenía con el —hoy— occiso, a propiciar que llegara al estado físico de salud que presentó cuando fue internado en el hospital, lo que, finalmente, le ocasionó la muerte, pues se oponían a que se le suministraran medicamentos, le dieron trato de desahuciado y se abstuvieron de trasladarlo a un hospital para su atención, 7) la indiciada promovió el juicio de amparo indirecto, en el cual se tuvo como tercero interesado al denunciante de origen, 8) se dio la intervención que corresponde al agente del ministerio público de la adscripción y, finalmente, la jueza de distrito del conocimiento dictó sentencia el ocho de septiembre de dos mil veintiuno en la que concedió el amparo por considerar que la autoridad responsable incurrió en diversas violaciones formales, entre otras, violar el principio de exhaustividad porque se omitió analizar la inmensa mayoría de los agravios

planteados en la apelación, y violar los principios de congruencia, fundamentación y motivación porque la sala penal incurrió en incongruencias al tener por acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, 9) en contra de la sentencia de amparo, tanto el agente del ministerio público de la adscripción como el tercero interesado interpusieron el presente recurso de revisión en lo principal, mientras que la quejosa optó únicamente por adherirse, por lo que los agravios esgrimidos deben estudiarse conforme con el principio de estricto derecho, en términos de la tesis jurisprudencial 1a./J. 9/2015 (10a.) de rubro: “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. EL HECHO DE QUE EL ARTÍCULO 79, FRACCIÓN III, INCISO B), DE LA LEY DE AMPARO NO LA PREVÉ A FAVOR DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO CUANDO ACUDE AL RECURSO DE REVISIÓN COMO TERCERO INTERESADO, NO IMPLICA UNA TRANSGRESIÓN A LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES O CONVENCIONALES”.

Indicó que las dos premisas fundamentales del proyecto son que no existe agravio en las revisiones principales en las que se plantee que la juez de distrito debió estudiar los conceptos de violación de fondo y que este Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que el juicio de amparo es un medio de defensa extraordinaria, que no permite sustituir a la jurisdicción ordinaria en el estudio de aspectos omitidos o no abordados por esta, sino que se circunscribe a analizar la legalidad de sus valoraciones y pronunciamientos, de conformidad con la tesis jurisprudencial 1a./J. 28/2020

(10a.) de rubro: “VINCULACIÓN A PROCESO. LOS JUECES DE AMPARO NO PUEDEN SUSTITUIR AL JUEZ DE CONTROL EN LA PONDERACIÓN DE LOS DATOS DE PRUEBA INCORPORADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSA, EN EL PLAZO CONSTITUCIONAL O SU DUPLICIDAD, SIN EMBARGO, SÍ PUEDEN ANALIZAR LA LEGALIDAD DE SU EJERCICIO DE PONDERACIÓN”.

Con esas bases, señaló que en el proyecto se analizan los agravios principales y se les da respuesta, agrupados en los temas siguientes.

En el primer tema, alusivo a la naturaleza cautelar y provisional del auto de formal prisión —párrafos del sesenta y uno al setenta y cinco—, se analiza el artículo 19 constitucional, en su texto anterior a la reforma de dos mil ocho, en el sentido de que el auto de formal prisión constituye el eje del proceso penal tradicional, en la medida en que en él encuentra su justificación la causa, su continuación y las consecuencias correspondientes, al constituir la imputación formal, la clasificación jurídico-delictiva de los hechos a juzgar y la medida cautelar que asegura la comparecencia del procesado, por lo que se rige por el principio de legalidad y demás exigencias del citado artículo 19, por lo que, si bien ese auto tiene una naturaleza cautelar y provisional hasta la sentencia del procedimiento penal de origen, en nada imposibilita a la juez de distrito a analizar su constitucionalidad y legalidad, al tratarse de un acto de autoridad y, en consecuencia, estaba obligada a

pronunciarse, por lo que el agravio correspondiente resulta infundado.

En el segundo tema, relativo a la exhaustividad en la resolución reclamada en el análisis de los agravios formulados en el recurso de apelación —párrafos del setenta y seis al ciento nueve—, se exponen los derechos de legalidad y tutela jurisdiccional completa y exhaustiva, previstos en los artículos 16 y 17 constitucionales, los cuales requieren que las resoluciones jurisdiccionales analicen cada acción y excepción opuestas por las partes, destacándose que los agravios no deben seguir metodologías o formalismos específicos ni adquiere relevancia su orden o agrupación, en tanto que subyace la obligación del órgano jurisdiccional de desentrañar las pretensiones y dar una respuesta destacada y frontal, con fundamento en innumerables criterios jurisprudenciales, siendo el caso que los agravios se dividieron en once apartados con diversas pretensiones y, si bien la sala responsable expuso algunos razonamientos sobre los elementos con base en los cuales se hizo la inculpación, lo cierto es que no atendió la inmensa mayoría de los argumentos específicos de la defensa, que pretendían lograr la exoneración de la inculpada, pues se limitó a afirmar de manera dogmática que las pruebas demostraron los hechos, pero sin atender a las particularidades a través de las cuales se pretendió demostrar lo incorrecto de la valoración efectuada por la juez penal, por lo cual se tiene por indebidamente fundada y

motivada la resolución reclamada y, por ende, el agravio correspondiente también resulta infundado.

En el tercer tema, que aborda la exhaustividad de la resolución reclamada en el análisis de los elementos probatorios aportados por la defensa de la inculpada — párrafos del ciento diez al ciento treinta—, la consulta reitera los derechos de legalidad y tutela jurisdiccional, así como la obligación de valorar las pruebas por parte de los juzgadores penales y el mandato de seguridad jurídica, al tenor de los artículos 16, 17 y 20, apartado A, fracción V, constitucionales, y se especifica que, cuando coexisten pruebas de cargo y descargo, la incriminación sólo puede estar suficientemente probada si el acervo procesal es valorado en su totalidad y, en el caso, si el hecho delictivo consistió en una comisión por omisión, la sala responsable debió no sólo desarrollar por qué la conducta se surtió en el caso, sino también valorar la totalidad de los elementos aportados por la defensa de la inculpada para demostrar lo contrario, lo cual no ocurrió porque la sala penal únicamente refirió a diversas declaraciones y testimonios rendidos en la averiguación previa sin contrastarlos con los agravios de la inculpada en el sentido de que, desde que el —hoy— occiso dio muestras de padecimiento, fue atendido por médicos especialistas, cuidadores y enfermeros y sometido a diversos tratamientos extremos, que pretendió probar con declaraciones, testimonios, diversas recetas, notas de adquisición de medicamentos y demás material médico, por

lo que no se configuró la ausencia de alguna acción de vida, lo cual no fue valorado.

En su cuarto tema, concerniente a la incongruencia de la resolución reclamada en la forma de intervención de la indiciada en el hecho delictivo —párrafos del ciento treinta y uno al ciento cincuenta y ocho—, se desarrolla el principio de congruencia, que deriva del derecho de tutela jurisdiccional efectiva, previsto en el artículo 17 constitucional, conforme al cual las resoluciones jurisdiccionales deben ser consistentes con la litis planteada y no contener consideraciones que se opongan entre sí, y se refiere a las diversas formas de intervención en los tipos penales: autoría o coautoría, precisando que la primera se configura con quienes preparan o consuman el ilícito, teniendo siempre el poder en la configuración y dominio del hecho, y la segunda opera respecto de quienes se limitan a cooperar o auxiliar en la comisión del mismo, pero sin aquél dominio del hecho, por lo que no pueden ocurrir simultáneamente en un mismo sujeto activo, siendo que en la resolución impugnada se afirma, por una parte, que las responsables fueron garantes de la vida del hoy occiso y omitieron los cuidados para salvaguardar su salud, lo que implica una coautoría, pero posteriormente se le dio a la quejosa la calidad de cómplice, al indicar que prestó ayuda a su madre para obtener el resultado típico punible, lo cual —como descubrió la juez de distrito— genera incertidumbre, pues la actuación conjunta y la actuación en auxilio constituyen grados de intervención distintos, que se

excluyen entre sí y, por tanto, los agravios que se sostienen al respecto también son infundados.

Con base en esos cuatro temas, el proyecto propone confirmar la sentencia recurrida y conceder el amparo a la quejosa en contra del acto reclamado de la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México para los efectos de: 1) dejar insubsistente la resolución de veintidós de febrero de dos mil veintiuno, dictada en el toca penal 69/2020, a través de la cual confirmó el auto de formal prisión emitido el diecinueve de octubre del mismo año por la Jueza Sexagésimo Séptima Penal en la causa penal 190/2020 por el delito de homicidio doloso de concubino; y 2) dictar otra con plenitud de jurisdicción, en la cual: a) deberá fundar y motivar suficientemente la decisión que adopte respecto al cuerpo del delito y a la probable responsabilidad atendiendo de manera exhaustiva a cada uno de las pretensiones expuestas en los agravios por la apelante y analizando la totalidad de los elementos probatorios aportados por la defensa sin descartar los incriminatorios del caso y b) deberá establecer claramente, de así estimarlo, cuál es la intervención de la inculpada en la ejecución del hecho delictivo y especificar todo el material probatorio que demuestran las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión en que, de ser el caso, probablemente haya perpetrado el ilícito que se le imputa, así como las razones que tuvo para considerar el valor que otorgó a ese material.

Asimismo, presentó el considerando noveno, relativo a la revisión adhesiva, consistente en declarar sin materia la interpuesta por la quejosa; en razón de que no prosperó la revisión principal.

El señor Ministro González Alcántara Carrancá apuntó que, históricamente, las labores de cuidado en el seno familiar se han atribuido automáticamente a las mujeres — abuelas, madres, hijas, nietas, esposas y concubinas—, pues se les ha concebido como las cuidadoras primarias desde la crianza de los lactantes hasta en las enfermedades de los adultos mayores, tal como lo denunció la jueza Ruth Bader Ginsburg en los años setenta, cuando se encontró con una ley que, por regla general, sólo permitía a las mujeres deducir fiscalmente gastos efectuados por el cuidado de sus dependientes, por lo que como Tribunal Constitucional, es deber de esta Suprema Corte señalar que se trata de un caso que implica un estereotipo de género.

Valoró que la atracción de este caso constituye una oportunidad para analizar el fondo y otorgar una protección constitucional más amplia que la del proyecto, ya que la tutela constitucional debe tener un alcance mayor, a saber, si bien el proyecto declara infundados los agravios principales y, por ello, no entra al estudio de la revisión adhesiva, atiende a una metodología correcta en una técnica estricta de amparo, pero es insuficiente para este caso, atraído por su importancia y trascendencia, y si bien se propone la concesión del amparo, deja en libertad de jurisdicción a la

autoridad responsable para que dicte un acto nuevo, por lo que podría volver a dictar una orden de aprehensión en contra de la quejosa, siendo que existen diversos elementos en el juicio que, en atención al principio *pro actione* y dada la reciente reforma constitucional al Poder Judicial de la Federación, se pueden analizar por esta Suprema Corte como órgano revisor y, con ello, ampliar la protección constitucional, en términos del artículo 17, párrafo tercero, constitucional y 189 de la Ley de Amparo, con los cuales se puede analizar la revisión adhesiva, en la que se plantea que la juez de amparo debió pronunciarse sobre las cuestiones de fondo, como la falta de datos que acreditan el cuerpo del delito de homicidio doloso de concubino, el cual se puede calificar de fundado luego de un análisis acucioso del caudal probatorio, pues no se encuentra prueba alguna que resulte idónea para acreditar la existencia de una omisión de cuidado de la quejosa, y se advierte que la autoridad responsable, sin justificación y omitiendo identificar la presencia de un estereotipo de género, dejó de valorar los medios de prueba ofrecidos por la quejosa, mediante los cuales se puede concluir, sin lugar a dudas, que apoyó a su madre en las gestiones médicas necesarias para que los servidores del sector salud atendieran al pasivo, aunado a que su calidad de garante no puede alcanzarse por el simple hecho de que habitara en el mismo domicilio que su madre y el —hoy— occiso, además de que una conducta afectuosa de auxilio o solidaria no conlleva la generación de una

obligación legal, menos la calidad de garante accesoria si no existe la voluntad expresa de adquirir esa calidad.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea aclaró estar en contra del criterio mayoritario de este Tribunal Pleno en relación con la revisión adhesiva.

No compartió el proyecto por dos razones principales: 1) la finalidad de la atracción de este asunto tan delicado e importante, y que fue aprobado por ocho integrantes de este Tribunal Pleno, era resolver el fondo del asunto en definitiva, vía el análisis de las pruebas, mientras que el proyecto únicamente pretende confirmar la sentencia recurrida y remitir el asunto a la sala responsable para que pueda dictar con libertad de jurisdicción una nueva resolución, que podría confirmar la impugnada o revocar el auto de formal prisión, lo cual podría implicar que, cuatro meses después de haber sido atraído el asunto, se dicte otra resolución, se impugne nuevamente en amparo, sea recurrida y, probablemente, dentro de un año estaría de nuevo en esta Suprema Corte, en detrimento para las partes, especialmente la quejosa, que está privada de su libertad, por lo que se trata de una objeción de política judicial y 2) técnicamente, el proyecto declara infundados los agravios principales y, a partir de ahí, declara sin materia la revisión adhesiva, interpuesta por la quejosa, lo cual no compartió al considerar que, antes de determinar si se debe o no confirmar la sentencia recurrida, se deben analizar los agravios de la revisión adhesiva, específicamente en los que la quejosa recurrente alega que

la jueza de amparo no debió constreñirse a otorgar un amparo para efectos, sino decantarse por un amparo liso y llano con fundamento en los artículos 189, párrafo segundo, de la Ley de Amparo —“En los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse la extinción de la acción persecutoria o la inocencia del quejoso, se le dará preferencia al estudio de aquéllas aún de oficio”— y 17, párrafo tercero, constitucional —“Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales”—.

Recordó que su posición en contra del tema de la revisión adhesiva la ha opuesto, entre otros asuntos de la Primera Sala —cuando la integraba—, al votarse las contradicciones de tesis 300/2010, 226/2017 y 483/2013, en el sentido de que el recurrente adhesivo no sólo puede expresar argumentos que refuercen o mejoren aquellas consideraciones del fallo recurrido, que le favorecen, sino impugnar aquellas consideraciones y puntos resolutivos que le fueron adversos, por lo que no puede declararse sin materia por el simple hecho de que los agravios de la revisión principal resulten infundados, y el hecho de que una persona no recurra una sentencia de amparo en la vía principal, dentro de los diez días a que se refiere la Ley de Amparo, no significa, necesariamente, que sea omisa o que este consintiendo el fallo, pues se le da la oportunidad de

adherirse al recurso que, eventualmente, interponga su contraparte, lo cual, particularmente en materia penal, tiene la finalidad de no dilatar más los juicios de amparo o los procedimientos, lo cual implica una interpretación más acorde con los principios *pro actione*, igualdad procesal y justicia pronta y expedita de la Constitución y de la Ley de Amparo, además de que esa interpretación no riñe con el carácter accesorio de ese recurso, máxime que no se genera una desventaja o desequilibrio procesal, sino se opta por la interpretación que supone menos cargas y formalismos excesivos para los justiciables, especialmente, en los casos penales, en los que está de por medio la libertad de las personas.

Reiteró que en la contradicción de tesis 300/2010 argumentó que todos los tribunales del país tienen la obligación de privilegiar el estudio de fondo de los asuntos frente a la técnica de las instituciones procesales, como el juicio de amparo, cuyo fin es alcanzar una justicia adecuada y una tutela efectiva de los derechos fundamentales de todas las personas, aunado a que, en este caso, es viable encontrar una salida técnica, robusta y sana, que permita resolver el fondo.

Precisó que esos precedentes fueron en el contexto de la Ley de Amparo abrogada, pero son plenamente aplicables en la Ley de Amparo vigente.

Retomó que votará en contra de la propuesta porque, primero, se desvirtuaría la razón por la cual este Tribunal

Constitucional atrajo el caso, en tanto que la propuesta de resolución implicaría grandes riesgos a la seguridad jurídica y a la continuación de violaciones a los derechos humanos de las personas vinculadas y, segundo, técnicamente sería más correcto analizar los agravios de la revisión adhesiva, por lo que votará por la formulación de una nueva propuesta en la que se analice el fondo del asunto a la brevedad posible con perspectiva de género para dar lugar a confirmar el acto reclamado u otorgar un amparo liso y llano.

La señora Ministra Ortiz Ahlf se apartó del párrafo ciento treinta, en el cual se afirma que el Máximo Tribunal comparte que la jueza responsable sostuvo su decisión con una amplia valoración probatoria sobre los elementos de cargo, pues esa valoración probatoria no debe formar parte de la calificación de los agravios en cuestión, sino únicamente si lo decidido en la resolución recurrida fue correcta o no.

Observó que el proyecto considera que la revisión adhesiva sólo puede ser atendida si prospera la revisión principal, a partir de la interpretación restrictiva de la Ley de Amparo y de la tesis jurisprudencial 2a./J. 166/2007; sin embargo, consideró que ese criterio se emitió en un contexto distinto al actual, a saber, previo a las reformas constitucionales de dos mil once en materia de amparo y derechos humanos, siendo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que las normas protectoras de derechos humanos, que conforman el bloque

de constitucionalidad en México, son disposiciones vivas, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales y, por tanto, la conclusión del proyecto se aleja de una interpretación pro persona y del derecho de acceso a la justicia, especialmente el principio *pro actione*.

Explicó que, por una parte, el principio pro persona, reconocido en el artículo 1º constitucional, ha sido definido por este Máximo Tribunal como aquella herramienta interpretativa que acude a la norma más amplia o la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos fundamentales e, inversamente, a la norma o la interpretación más restrictiva si se busca establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos, como se resolvieron la contradicción de tesis 293/2011, el amparo directo en revisión 7326/2017 y el amparo directo 3192/2013 y, por otra parte, el principio *pro actione* ha sido interpretado en el amparo en revisión 271/2016 y en la contradicción de tesis 114/2019 como un criterio para resolver casos de duda en torno a si el Poder Judicial debe o no intervenir en el conocimiento de una cuestión en términos de justiciabilidad, esto es, si en los casos en donde no exista claridad respecto si son o no justiciables, debe preferirse el acceso a la jurisdicción.

Apuntó que en la contradicción de tesis 114/2019 se determinó que la revisión adhesiva en el juicio de amparo y con base al principio *pro actione*: “aun cuando la misma

parte ya haya promovido recurso de revisión principal en contra de la misma resolución, tiene como efecto la optimización del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que concede la oportunidad procesal para exponer argumentos que, de otra forma, serían desechados sin justificación válida”, por lo que estimó que el criterio de este Alto Tribunal es buscar aquella interpretación más favorecedora a las partes.

Asimismo, estimó que el artículo 82 de la Ley de Amparo prevé en su literalidad que la adhesión al recurso sigue la suerte procesal de la principal, por lo que una interpretación plausible es que dicha acotación es meramente procesal, más no de resultado de su estudio, por lo que, si la principal resulta improcedente, también lo será la adhesiva, mas no si se declara infundada y, en consecuencia, se podrían analizar los agravios de la adhesiva con base a los principios *pro actione* y *pro persona* y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual obliga a los Estados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de derechos humanos, capaces de producir resultados o respuestas adecuadas ante dichas violaciones, tal como se resolvieron los casos “Velásquez Rodríguez Vs. Honduras” y “Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú”, además de que sería congruente con las tesis aisladas de rubros: “REVISION ADHESIVA. SU NATURALEZA JURIDICA”, “REVISION ADHESIVA. QUIEN LA HACE VALER PUEDE EXPRESAR AGRAVIOS TENDIENTES NO

SOLO A MEJORAR LAS CONSIDERACIONES DE LA SENTENCIA EN LA PARTE RESOLUTIVA QUE LE FAVORECE, SINO TAMBIEN A IMPUGNAR LAS DE LA PARTE QUE LE PERJUDICA” y “REVISIÓN ADHESIVA. REGLAS SOBRE EL ANÁLISIS DE LOS AGRAVIOS FORMULADOS EN ELLA”.

Agregó que la interpretación propuesta equilibra la carga desproporcional que, de facto, cae sobre la quejosa, pues no puede desconocerse que uno de los recurrentes tiene el doble carácter de tercero interesado y titular de la Fiscalía General de la República, mientras que la quejosa es una mujer en situación de vulnerabilidad múltiple por ser, además, adulta mayor, por lo que resulta obligada la perspectiva de género e interseccionalidad en todas las etapas del proceso, a efecto de garantizar su igualdad.

Por tanto, se manifestó en contra de la propuesta y por analizar el fondo, sumándose a la propuesta del señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena observó que el proyecto se limitar el estudio de los vicios de forma del acto reclamado y devolver el asunto al tribunal penal responsable para que dicte una nueva resolución, lo cual no compartió porque existen razones tanto sustantivas como técnicas para realizar un análisis completo y de fondo, que atienda de manera directa la pregunta central subyacente, a saber, si hay justificación constitucional y legal para que continúe la acción persecutoria contra la quejosa por la probable

ejecución del delito de homicidio, bajo la figura de comisión por omisión.

Indicó que este Tribunal Pleno cuenta con los elementos necesarios para realizar un estudio de esa naturaleza: las constancias del expediente y los alcances de la figura de comisión por omisión a la luz, principalmente, del principio de presunción de inocencia. Al respecto concordó con que el acto presenta deficiencias formales innegables, que el proyecto las identifica con exhaustividad y rigor; no obstante, estimó que la atracción del caso por este Tribunal Pleno no se justificaría a menos que se realice un estudio de mayor alcance interpretativo, dadas las particularidades del caso y los fundamentos constitucionales y legales correspondientes.

Advirtió que este Tribunal Pleno no tendría motivo alguno para conocer de este caso si su resolución se agotara con un mero análisis de legalidad, y si bien el método de hallazgo de falacias o de argumentos circulares es, en términos generales, apropiado para un órgano revisor de amparo para calificar la debida fundamentación y motivación de los actos de autoridad, tal forma de escrutinio no debería corresponder a este Tribunal Constitucional, pues su intervención se reserva únicamente para los casos que reúnan las condiciones excepcionales que ofrezcan la oportunidad para emitir pronunciamientos relevantes para el orden constitucional.

Añadió que los agravios de los recurrentes —ministerio público y tercero interesado— obligan a realizar un ejercicio analítico de fondo, pues su pretensión explícita es determinar si existen méritos para continuar con la acción persecutoria, si el agravio es fundado o no es y si hay méritos para verificar, conforme a los estándares probatorios que corresponden al auto de formal prisión en el sistema penal mixto, si hay o no cuerpo del delito y la probable responsabilidad, a lo cual agregaría las interrogantes de si la condición que se le atribuye a la quejosa es susceptible de actualizar la figura de comisión por omisión, si se dan las condiciones necesarias para reprocharle un resultado típico que no produjo, causalmente, bajo la expectativa que ella podría y debía evitarlo, qué premisas sobre la distribución de deberes de cuidado podrían estar detrás de tal exigencia y si todo ello es válido a la luz de la Constitución; a través de las cuales se podría emitir un criterio que corresponda con la excepcionalidad que justifica el ejercicio de la facultad de atracción, además de que así lo exige el artículo 17, párrafo tercero, constitucional, reformado el quince de septiembre de dos mil diecisiete, en el sentido de que las autoridades deben privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales —criterio que personalmente ha sostenido desde dos mil trece—.

Apuntó que el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo prevé que el órgano jurisdiccional de amparo, actuando en etapa de revisión, debe examinar los agravios cuando quien recurre es la autoridad o el tercero interesado

y, si estima que son fundados, analizar los conceptos de violación no estudiados, mientras que su diverso 189 señala que “En todas las materias, se privilegiará el estudio de los conceptos de violación de fondo por encima de los de procedimiento y forma, a menos que invertir el orden redunde en un mayor beneficio para el quejoso. En los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse la extinción de la acción persecutoria o la inocencia del quejoso, se le dará preferencia al estudio de aquéllas aún de oficio”. Acotó que esta última norma pertenece al amparo directo, no al indirecto, pero no existe razón para descartar su aplicación lógica en el caso por guardar identidad de razón y apearse al espíritu del artículo 17, párrafo tercero, constitucional, tratándose de un acto privativo de la libertad, por lo que se debe privilegiar la solución final del conflicto e impartir justicia expedita, completa e imparcial.

Aclaró que su posición por la procedencia de un análisis de fondo no adelanta posición alguna sobre el sentido de la resolución respectiva.

El señor Ministro Laynez Potisek se sumó a la postura de resolver de fondo este asunto porque este Tribunal Pleno, excepcionalmente, decidió ejercer su facultad de atracción para conocerlo y, con ello, emitir un criterio que no solo resuelva este caso, sino también que sirva a los tribunales del país para resolver asuntos futuros, además de que ello

evitará que se retrase injustificadamente la solución del asunto.

Observó que se propone conceder el amparo por vicios de forma —falta de exhaustividad, fundamentación y motivación respecto de la probable responsabilidad de la quejosa—, y ordena subsanarlos con el dictado de un nuevo acto con libertad de jurisdicción, lo cual estimó que podría propiciar retardos innecesarios, a saber, una nueva apelación, un nuevo juicio de amparo y una nueva revisión, mientras hay una persona privada de su libertad, además de que considera no estudiar la revisión adhesiva.

Indicó que la propuesta es técnicamente correcta a la luz de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.) de rubro: “REVISIÓN ADHESIVA. LOS AGRAVIOS RELATIVOS DEBEN CONSTREÑIRSE A LA PARTE CONSIDERATIVA DEL FALLO RECURRIDO QUE ESTÁ RELACIONADA CON EL PUNTO RESOLUTIVO QUE FAVORECE AL RECORRENTE”; pero estimó que, al margen de no haber participado en la contradicción de tesis de la que se originó y sin sugerir modificarla, aún hay manera de analizar los agravios de fondo porque, en caso de que alguno de los agravios del tercero perjudicado sea fundado, cobra aplicación el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo — “Al conocer de los asuntos en revisión, el órgano jurisdiccional observará las reglas siguientes: [...] Si quien recurre es la autoridad responsable o el tercero interesado, examinará los agravios de fondo, si estima que son

fundados, analizará los conceptos de violación no estudiados y concederá o negará el amparo”— sin necesidad de modificar esta jurisprudencia, y obliga a este Tribunal Pleno a estudiar los conceptos de violación formulados por la quejosa en su demanda de amparo, que no fueron analizados por la jueza de distrito.

Particularmente, se apartó del proyecto en el agravio identificado como segundo —páginas sesenta y ocho y siguientes—, relacionado con la calidad de garante, atribuida en el acto reclamado, pues el argumento respectivo resulta fundado y, por consiguiente, permite entrar a analizar los planteamientos no estudiados por la jueza de distrito y determinar que, en lugar de haber considerado que el acto reclamado era incongruente, la resolución recurrida, en términos del artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal, debió considerar que, antes de valorar las pruebas y las razones de la orden de aprehensión sin establecer exactamente cuál es la figura de garante que le correspondía, era preciso delimitar la omisión propia de la legislación penal de la Ciudad de México respecto de esa figura, conforme a la teoría del tipo penal.

Puntualizó que, en el caso, los agravios que no fueron analizados por la juez de distrito son los conceptos de violación cuarto, quinto, sexto, séptimo, noveno, undécimo y décimo cuarto de la quejosa, en los que argumentó desde la demanda de amparo, esencialmente, que no puede atribuírsele ninguna de las cualidades de garante a que se

refiere el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal porque no decidía sobre los cuidados de la persona enferma, no cohabitaba con el enfermo, no lo llevaba a las consultas, no se presentaba diariamente a su casa y, finalmente, esa ley no prevé la existencia del garante accesorio, por lo que resultan fundados, suplidos en su deficiencia, de acuerdo con el artículo 79, fracción III, inciso a), de la Ley de Amparo por tratarse de la inculpada de un delito.

Concordó con el señor Ministro González Alcántara Carrancá en que la inculpada en este caso, luego de una revisión detallada de los autos y de las pruebas que existen en el expediente, no aceptó efectivamente la custodia respectiva, generó peligros ni realizó ninguna actividad precedente culposa o fortuita, por lo que no puede atribuírsele ningún carácter de garante, y el hecho de que haya visitado a su mamá de la tercera edad, aunque fuese a diario, y que la haya acompañado al médico no puede, ni siquiera indiciariamente y aún probado, llevar a la conclusión de que se incumplió ningún deber de garante en términos del artículo 16 citado, por lo que se debe atender al principio *nulla poena sine lege*, por lo que votará por un amparo liso y llano.

La señora Ministra Ríos Farjat se pronunció en contra del proyecto porque únicamente confirma lo dictado por la juez de distrito en el amparo y ordena la reposición del procedimiento, lo cual técnicamente es correcto por recoger la dogmática actual de este Máximo Tribunal, pero, si esta

Suprema Corte intervino en el caso para atraerlo, se debe sentar un precedente y entrar al fondo del asunto.

Discordó de invocar el precedente asentado por la Primera Sala en el amparo en revisión 19/2019, relativo a la calidad de garante, puesto que en ese caso se determinó que adquirió tal calidad porque tenía a su cargo la obligación de verificar, de manera previa al inicio del funcionamiento de la “Guardería ABC”, que sus instalaciones cumplieran con los estándares de seguridad exigidos, aunque él no apareciera formalmente como prestador directo del servicio, lo cual no concuerda con este caso.

Precisó que, en el caso, la jueza penal de la Ciudad de México dictó un auto de formal prisión en contra de la quejosa por su probable responsabilidad en la comisión del delito de homicidio de concubino, considerando que su participación en la comisión por omisión fue de manera accesoria, e interpuso la apelación, donde se confirmó el acto recurrido, y presentó el juicio de amparo, en el cual la jueza de distrito en materia penal advirtió que el auto de formal prisión presentaba distintos vicios de constitucionalidad, principalmente, al principio de exhaustividad porque la sala penal de apelación omitió analizar todos los argumentos y pruebas presentadas por su defensa y a los principios de congruencia, fundamentación y motivación, por lo que otorgó el amparo y tanto el ministerio público como el tercero interesado —hermano del hoy occiso— interpusieron recurso de revisión.

Apuntó que la quejosa, originalmente, no interpuso la revisión principal, sino únicamente se adhirió a la del ministerio público y el tercero interesado; sin embargo, en su escrito de adhesión se inconformó con la sentencia de amparo, pues señaló que, al concedérselo para efectos, se dejaron de contestar la totalidad de sus conceptos de violación, que llevarían a la concesión del amparo liso y llano.

Indicó que, de acuerdo con las tesis jurisprudenciales P./J. 28/2013 (10a.) y 2a./J. 166/2007 —las cuales no votó—, la revisión adhesiva sigue la suerte de la principal, por lo que, si se confirma la resolución recurrida, debe quedar sin materia la adhesiva, sin que exista la posibilidad de estudiar sus agravios ni revocar un punto resolutivo que, en principio, es favorable a la persona, sino únicamente mediante una principal.

Valoró que este caso brinda la oportunidad para que este Tribunal Pleno reflexione los alcances del recurso de revisión adhesiva sin desnaturalizar su finalidad y para ir más allá de sus alcances para garantizar la protección de los derechos humanos de las personas. Estimó que, en materia penal, estableció los siguientes ejes rectores: 1) analizar los agravios de la revisión adhesiva con fundamento en la tutela judicial efectiva, el principio pro persona y el principio *pro actione*, los cuales obligan a las autoridades jurisdiccionales a adoptar la interpretación que resulte más benéfica para el ejercicio de un derecho y, a su vez, la menos restrictiva para

la procedencia de la acción frente a violaciones procesales, conforme al artículo 17 constitucional, 2) cuando se encuentre en juego la libertad de la persona quejosa a fin de facilitar su acceso a un recurso judicial efectivo, en armonía con el artículo 189 de la Ley de Amparo, 3) siempre que concurren ciertas características que permitan concluir que existen violaciones importantes a los derechos fundamentales de la quejosa y que fueron soslayadas, pero que resultan patentes y de tal magnitud que es imposible ignorarlas y 4) cuando se vislumbren violaciones planteadas en la revisión adhesiva, que pretendan conseguir mayores alcances respecto del fondo del asunto, en relación con los fijados en la protección del amparo, decretada sólo para efectos.

En ese tenor, consideró que, en este caso, se cumplen esas condiciones y, por tanto, se permite realizar un estudio de fondo, y precisó que, si bien se concedió un amparo para efectos, la juez de distrito dejó de analizar la totalidad de los conceptos de violación que planteó la quejosa en su demanda y que, a su consideración, son suficientes para que se le conceda el amparo liso y llano para ser puesta en libertad.

Destacó que, en la especie, se rebasan los alcances de la jurisprudencia de la Segunda Sala porque sería aplicable si el cumplimiento del deber de fundar y motivar, como se concedió el amparo para efectos, versara sobre cuestiones permitidas por la norma; sin embargo, se ordenó sobre una

figura que no está reconocida en el Código Penal para el Distrito Federal, por lo que se trata de un beneficio aparente, pero el caso amerita un beneficio mayor mediante la concesión del amparo vía la revisión adhesiva.

Expresó que el dinamismo del derecho sugiere que, en ocasiones, una norma o su entendimiento, que se consideró viable y necesaria en un momento determinado, ya no lo sea con el paso del tiempo, en la inteligencia de que este caso atraído por esta Suprema Corte permitirá verificar si las circunstancias que justificaron una interpretación jurisprudencial siguen estando vigentes o si, por el contrario, es necesario ajustarla a la realidad para brindar seguridad jurídica a la sociedad.

Recapituló no compartir el proyecto, analizar los agravios de la revisión adhesiva en contra de la concesión del amparo para efectos y declararlos fundados.

La señora Ministra Esquivel Mossa reconoció que el proyecto fue elaborado con la técnica de los órganos jurisdiccionales federales; sin embargo, del análisis de las constancias de los autos y la forma en cómo se ha desarrollado el proceso consideró que esta Suprema Corte debe responder integralmente el problema jurídico planteado a efecto de evitar que la contienda se prolongue más de lo que legalmente corresponda, lo cual no es posible únicamente mediante la devolución de los autos a la autoridad responsable para que subsane los vicios formales

y emita la resolución respectiva, pues ello alargaría el proceso presente.

Recapituló que, en el caso, el acto reclamado fue la resolución de segunda instancia, que confirmó el auto de formal prisión, y se concedió el amparo por vicios formales, la cual fue motivo de revisión principal por parte del agente del ministerio público y del denunciante, ante lo cual la quejosa interpuso su revisión adhesiva.

Anunció que votará en contra del proyecto porque, en principio, se debe resolver esta controversia en su integridad, en términos del artículo 17 constitucional, reformado el quince de septiembre del dos mil diecisiete, el cual establece que las resoluciones se emitirán de manera pronta, completa e imparcial y, además, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales, en cuyo dictamen de reforma se señaló que los órganos de impartición de justicia debían otorgar atención prioritaria y primordial al fondo en todo juicio o procedimiento seguido en forma de juicio, más allá de eventuales inconsistencias o insuficiencias de forma, que no contravengan el debido proceso, la igualdad entre las partes o los derechos de las mismas, por lo que, en la especie, se debe proceder al estudio de los agravios no sólo de una de las partes, sino de ambas con el objeto de que, en esta instancia, se resuelvan, de una vez por todas, las cuestiones planteadas por los interesados.

Agregó que uno de los problemas de la justicia penal es el número considerable de resoluciones por las que se concede el amparo para efectos por incurrir en vicios formales, lo que trae aparejada la demora en la emisión de la decisión final, que absuelva o condene al inculpado y, en su caso, repare los derechos de las víctimas; valor superior que se debe tutelar.

Recordó que no recurrir el fallo protector mediante el recurso principal no puede equipararse a consentir el fallo dictado, sino que puede darse el caso de, al haber obtenido una sentencia favorable en lo esencial, la parte beneficiada, por cuestiones de economía procesal, no pretenda alargar el juicio más allá de lo necesario y, en su caso, opte por adherirse a la revisión principal, interpuesta por su contraparte, por lo que, atendiendo al principio de igualdad procesal, el quejoso adhesivo pueda expresar no solamente los argumentos tendientes a fortalecer la concesión del amparo, sino controvertir una parte de la resolución que le fue desfavorable, lo cual es acorde con el principio de impartición de justicia completa y no riñe con el carácter accesorio del recurso de revisión principal, que es únicamente en lo procesal y no en las cuestiones de fondo.

Consideró que en la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.), derivada de la contradicción de tesis 300/2010, en la cual se determinó que el estudio de los agravios de la revisión adhesiva sólo procede en caso de que prosperen los de la revisión principal, un voto de minoría de los señores

Ministros Zaldívar Lelo de Larrea, Gutiérrez Ortiz Mena y Franco González Salas, quienes consideraron que el objetivo de la revisión adhesiva sólo se cumple si se permite al recurrente adhesivo expresar argumentos tendientes a reforzar o mejorar las consideraciones que le fueron favorables e impugnar las que le fueron adversas, el cual adquiere mayor relevancia a la luz de la reforma al artículo 17, párrafo tercero, constitucional de quince de septiembre del dos mil diecisiete, tomando en cuenta los valores de justicia pronta, completa e imparcial.

Concluyó con que, a fin de evitar una tardanza en la impartición de justicia en los amparos por vicios formales en materia penal, se debe brindar a la revisión adhesiva un cierto grado de autonomía frente al dilema de impugnar o no una resolución que, en principio, les favorece o conformarse con ella, y tomar en cuenta la totalidad de los planteamientos que formulan las partes procesales de forma completa, lo cual permite privilegiar la resolución del fondo sobre los formalismos procedimentales, lo que se traduce en una mejor impartición de justicia completa y expedita, además de que no se transgreden los derechos de ninguna de las partes procesales, sino que se respeta el principio de concentración para que los planteamientos se resuelvan en el menor número de contiendas.

Anunció, por tanto, su voto en contra del proyecto y por que se analice el fondo del asunto en forma integral tanto la

revisión principal como la revisión adhesiva en aras del mandato del artículo 17, párrafo tercero, constitucional.

La señora Ministra Piña Hernández no coincidió con el proyecto en cuanto declara infundados los agravios de los recurrentes principales, alusivos a que la resolución reclamada no es incongruente en tanto que, por una parte, se indicó que la quejosa era coautora y, por la otra, se señaló que era cómplice porque ello no constituye, necesariamente, una incongruencia, dado que, en términos generales, la coautoría y la complicidad son excluyentes entre sí; sin embargo, la doctrina establece que no lo son tratándose de la intervención de delitos especiales, distinguidos de los delitos comunes por tener una característica adicional en orden a una calidad específica del sujeto activo, denominadas *extraneus* e *intraneus*, dentro de las teorías de la unidad del título de imputación y de la ruptura del título de imputación, las cuales distinguen entre delitos especiales propios y delitos especiales impropios, partiendo de la teoría del dominio del hecho.

Explicó que, conforme con la teoría de la ruptura del título de imputación, quienes cuenta con la especificidad serán los responsables de los delitos, mientras que, quienes no la tienen, sólo tendrán responsabilidad tratándose de un delito común, por lo que, en el caso del delito de homicidio doloso de concubino, que se atribuye a la implicada, es un delito especial impropio en orden a los sujetos, en tanto que deriva de un delito básico —el homicidio—, pero para su

actualización requiere de una circunstancia que lo define — que los sujetos tengan la calidad específica de concubinos—, por lo que no se constituye propia ni necesariamente una incongruencia en la forma en que lo estableció la autoridad responsable.

No obstante, advirtió que en el acto reclamado existe una incongruencia, toda vez que la teoría de la unidad del título de imputación parte de la teoría del dominio del hecho, siendo que, en el particular, se afirmó que el delito de homicidio doloso de concubino, de acuerdo con la acusación, se cometió por comisión impropia o comisión por omisión; sin embargo, la teoría del dominio del hecho no es plenamente aplicable a los delitos de omisión porque, si no se hizo nada, no cabe dirigir el curso de la acción, sino que se deben analizar otros parámetros, como el quebrantamiento del deber de evitar el resultado de un omitente obligado —que sería autor— y un omitente no obligado —que, por regla general, se considera que no tiene intervención o participación en la omisión—.

En ese sentido, al resultar fundado el agravio del recurrente principal, seguiría la técnica que expuso el Ministro Laynez Potisek, a saber, con fundamento en el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo este Tribunal Pleno procedería a reasumir la jurisdicción y analizar los conceptos de violación omitidos por la juez de distrito, aún en suplencia de la queja, para concluir que en el acto reclamado —el auto de formal prisión— el juez penal

responsable transgredió el principio acusatorio, en su vertiente de distribución de funciones, al invadir facultades constitucionales exclusivas del ministerio público, al consignar y determinar la situación jurídica de la persona, así como al no haber observado los principios de equidad procesal e imparcialidad, reconocidos en el artículo 17 constitucional, los cuales imponen que el juez sea ajeno a cualquiera de los intereses implicados, en términos de la tesis jurisprudencial 1a./J. 64/2012 (10a.), en el sentido de que “el juzgador no puede variar los hechos materia de la consignación y considerar las actuaciones de la averiguación previa y los hechos que de ellas se deriven, cuando no los hubiera señalado el Ministerio Público en el pliego de consignación [...] La función del juez es determinar si la actuación del Ministerio Público cumple o no con los estándares legales a efecto de tener por acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad motivo de la consignación, fijando la materia del proceso con base, única y exclusivamente, en la imputación realizada por el Ministerio Público, sin que pueda asumir el papel de acusador, coadyuvante o asesor del Ministerio Público, pues ello tomaría al proceso penal en un proceso inquisitivo”, así como la tesis jurisprudencial 1a./J. 66/2014 (10a.), en la cual se sostuvo que “a partir de la interacción de los principios de acusación, presunción de inocencia, imparcialidad judicial y defensa adecuada, que configuran el derecho humano a un debido proceso, siempre que el Ministerio Público no especifique en el escrito de consignación los hechos y la

conducta que se atribuyen al inculpado, la autoridad judicial carece de facultades para deducir y configurar dichos elementos a través de la revisión oficiosa de la averiguación previa [...] Por tanto, cuando se actualice esta deficiencia, el juzgador deberá limitarse a analizar las circunstancias precisadas en el pliego de consignación” y, a partir de ahí, decidir la situación jurídica de los imputados.

Agregó que, del pliego de consignación del caso, se aprecia que el ministerio público ejerció acción penal contra la implicada, al considerarla probable responsable en la comisión del delito de homicidio doloso de concubino, el cual señaló que se realizó por comisión por omisión, en términos del artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal, por tener el carácter de garante accesoria de la víctima, pues los hechos se dieron en el domicilio de la víctima el veinticuatro y veintiséis de agosto de dos mil quince en diversas horas; sin embargo, el ministerio público estableció literalmente que este delito no requería de circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión, siendo que el juez penal de la Ciudad de México realizó, de oficio, una precisión de actos y hechos, incluso, de circunstancias de tiempo, modo y lugar para ejercer funciones de acusación, además del dictado, a partir de ello, de una orden de aprehensión y después de un auto de formal prisión, lo cual conlleva a la inconstitucionalidad del acto reclamado, en términos de los criterios anteriores.

Concluyó que, por lo anterior, se debe sostener la inconstitucionalidad del acto reclamado y conceder a la

quejosa el amparo y la protección de la Justicia de la Unión para que se dejen insubsistentes la resolución reclamada y se emita otra en la que se decrete el auto de libertad por falta de elementos para procesar en su favor, por lo que se tendría que ordenar su inmediata libertad, lo cual es congruente con las tesis jurisprudenciales de la Primera Sala, antes mencionadas.

El señor Ministro Aguilar Morales coincidió en que, de analizarse los agravios de la revisión adhesiva en el fondo, podría modificarse la sentencia de amparo que se revisa y, en su lugar, conceder el amparo a la quejosa para que la autoridad responsable revoque el auto de formal prisión reclamado y, en su lugar, dicte uno de libertad por falta de elementos para procesar.

Retomó que los hechos del auto de formal prisión ocurrieron entre el cuatro y el veinticuatro de agosto de dos mil quince, relacionados únicamente con la pérdida de la vida del —ahora— sujeto pasivo desde la denuncia, y que la sala responsable, al resolver el recurso de apelación en contra de ese auto de formal prisión, a partir de esos hechos sostuvo la comisión del delito de homicidio doloso en razón de parentesco y la probable responsabilidad de la quejosa como cómplice o auxiliadora, siendo que la juez de amparo valoró que esa formal prisión no estaba motivada, especialmente, en la valoración de las pruebas, de modo que otorgó el amparo para que, con libertad de jurisdicción, la sala penal responsable emitiera una nueva decisión y,

como consecuencia de ello, legalmente dejó de atender los conceptos de violación relacionados con el fondo.

En esas condiciones, consideró que los agravios del recurso de revisión principal pudieran estimarse, en esencia, fundados y suficientes para demostrar que esa formal prisión adolece de motivación para conceder la protección federal; sin embargo, no llevaría a negar la protección federal, sino a estudiar los conceptos de violación que la quejosa formuló sobre el fondo, como lo ordenan los artículos 93, fracciones VI y VII, y 189, párrafo último —“En los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse la extinción de la acción persecutoria o la inocencia del quejoso, se le dará preferencia al estudio de aquéllas aún de oficio”—, de la Ley de Amparo, y determinar que en las constancias no existen las pruebas mínimas indispensables para llevar a cabo un proceso penal, que mantengan a la quejosa privada de su libertad, además de que, en primer lugar, no tenía la obligación de atender al sujeto pasivo en términos de ley en su calidad de hija de la pareja del pasivo, ya que no habitaba con ellos, sino que acudía con regularidad para apoyarlos, igual que ocurría con otros familiares del sujeto pasivo, por lo que no se le puede generar una obligación legal de velar por la vida del sujeto pasivo y, por ende, tampoco su reproche penal por su deceso y, en segundo lugar, del análisis de las pruebas se demuestra que ella desplegó una serie de acciones indirectas, encaminadas a atender al pasivo en su cuidado y atenciones médicas, y si

bien las opiniones especializadas apuntan a que debió trasladársele a un hospital, ella no estaba obligada a hacerlo ni se demostró su propósito directo de que muriera.

El señor Ministro Pardo Rebolledo estimó que, en este caso, existen razones fundamentales para entrar al análisis de la revisión adhesiva porque, si bien votó a favor de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.) derivada de una contradicción de tesis 300/2010, el punto esencial del diferendo que se tuvo que resolver fue si había la posibilidad de que el revisionista adherente pudiera hacer valer agravios en contra de un punto resolutivo que le perjudicara, por lo cual se estableció el rubro de “REVISIÓN ADHESIVA. LOS AGRAVIOS RELATIVOS DEBEN CONSTREÑIRSE A LA PARTE CONSIDERATIVA DEL FALLO RECURRIDO QUE ESTÁ RELACIONADA CON EL PUNTO RESOLUTIVO QUE FAVORECE AL RECORRENTE”, siendo que, en la especie, se revisa una sentencia de amparo indirecto en cuyo único punto resolutivo se le concede el amparo a la quejosa; sin embargo, se trata de una concesión de amparo por cuestiones de forma, no a un aspecto de fondo, entre otros, respecto de la calidad de garante que se le atribuye a la quejosa, en términos del texto de dicha tesis: “La subordinación procesal de la adhesión al recurso de revisión, evidencia que su finalidad es otorgar a la parte que obtuvo resolución favorable la oportunidad de defensa ante su eventual impugnación, de modo que el órgano revisor pueda valorar otros elementos de juicio que, en su caso, le permitan confirmar el punto decisorio que le beneficia [...] de

ahí que deben declararse inoperantes los agravios enderezados a impugnar las consideraciones que rigen un resolutivo que le perjudica”.

Acotó que, si bien en la especie se trata de un amparo cuyo punto resolutivo beneficia a la quejosa, en su revisión adhesiva se están haciendo valer agravios para conseguir un amparo liso y llano.

Reconoció haber estado con el criterio mayoritario de que, cuando la revisión principal resulta infundada, entonces la adhesiva debe quedar sin materia, pero que no había analizado ese criterio frente a la reforma al artículo 17, párrafos segundo y tercero, constitucional, reformado en dos mil diecisiete, en el sentido de que “Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes [...] Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales”, y que, entre las razones fundamentales de esta reforma, se arguyó la necesidad de hacer frente a lo que se denominó una cultura procesalista, la cual atiende a cuestiones formales y se deja de lado el fondo de la controversia efectivamente planteada, por lo que se consagró a nivel constitucional el principio de mayor beneficio o del privilegio del fondo sobre la forma, en relación con el cual, en materia penal, es específico el artículo 189,

párrafo segundo, de la Ley de Amparo al señalar: “En los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales pudiera derivarse la extinción de la acción persecutoria o la inocencia del quejoso, se le dará preferencia al estudio de aquéllas aún de oficio”.

Con base en lo anterior y sin intención de adelantar su criterio, opinó que, si se impugna un auto de formal prisión por razones de atipicidad en la conducta de la quejosa, ello no es susceptible de perfeccionamiento durante el proceso penal a través de medios probatorios, dado que el artículo 16 constitucional, anterior a su reforma de dos mil ocho, categóricamente exige para el libramiento de una orden de aprehensión y de un auto de formal prisión que se acredite el cuerpo del delito y que la responsabilidad se exige únicamente en grado de probabilidad, siendo que las autoridades ordinarias —no las de amparo— debieron actuar de conformidad con el artículo 29, párrafos primero y penúltimo, del Código Penal para el Distrito Federal —“El delito se excluye cuando concurra una causa de atipicidad, causas de justificación o causas de inculpabilidad [...] Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso”—.

Por lo anterior, estimó que se deberá valorar en el fondo si la quejosa desplegó una conducta de omisión impropia o conocida como de comisión por omisión en su carácter de garante accesoria; figura que no está prevista en

los códigos sustantivo ni procesal en materia penal, así como en la teoría ni en la dogmática penales.

Agregó que de las declaraciones que existen en autos del chofer del —ahora— occiso, de una de las hijas del denunciante, del yerno del denunciante, de un médico tratante, de la propia quejosa e, incluso, de un médico ante quien acudió a consulta el —hoy— occiso y el dueño de la empresa de cuidadores y enfermeros que lo atendieron, se pone de manifiesto que el ahora occiso se encontraba bajo el cuidado de enfermeros y cuidadores, contratados, además, también bajo tratamiento y que asistió a diversas consultas médicas que ahí se especifican, con lo cual debe determinarse, también en el fondo, la existencia fáctica o no de la oposición de suministrar medicamentos.

Aclaró que no estará en contra del proyecto porque parte de una base técnica que se ha sostenido en diversos precedentes, pero no coincidió con la concesión de un amparo para efectos, sino por un análisis de fondo de las cuestiones que se plantean.

El señor Ministro ponente Pérez Dayán observó: 1) la mayoría de las intervenciones reconocen la existencia de un criterio jurisprudencial mayoritario respecto de la naturaleza y funcionamiento accesorio de la revisión adhesiva y 2) existe la posibilidad de que este criterio se abandone o se mate, por lo que habrá de reflexionarse si el órgano jurisdiccional de control habrá de sustituirse al responsable, siendo que la Primera Sala ha establecido diversos criterios

al respecto, como el de rubro “VINCULACIÓN A PROCESO. LOS JUECES DE AMPARO. NO PUEDEN SUSTITUIR AL JUEZ DE CONTROL EN LA PONDERACIÓN DE LOS DATOS DE PRUEBA INCORPORADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSA, EN EL PLAZO CONSTITUCIONAL O SU DUPLICIDAD, SIN EMBARGO, SÍ PUEDEN ANALIZAR LA LEGALIDAD DE SU EJERCICIO DE PONDERACIÓN”.

Coincidió con el señor Ministro González Alcántara Carrancá en que se debe tener en este caso perspectiva de género para juzgarlo, pero puntualizó que el ilícito en cuestión no está atribuido exclusivamente a la quejosa en su condición de mujer, sino neutralmente como garante del concubino o concubina, por lo que no se trata de un vicio de la ley, sino en su aplicación.

Apuntó que la revisión adhesiva no se requiere para estudiar el fondo, sino que la Ley de Amparo ordena que, si los conceptos de agravio de la revisión principal son fundados, se examinará el fondo, independientemente de si se interpuso o no la adhesiva.

Respecto de la posición del señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea en contra del criterio mayoritario del recurso adhesivo y su compromiso con la justicia pronta, imparcial y completa, recordó que recibió este asunto el diecisiete de enero, mientras que el veintidós de febrero siguiente ya tenía este proyecto preparado, siendo que el retorno que se advierte podría retardar más su solución.

Valoró que la atracción fue solicitada por el denunciante, entre otras razones, por la denegación de justicia para la víctima y sus familiares durante más de seis años y hasta esta fecha, además de impunemente lincharlo y extorsionarlo mediáticamente, sin que nunca pidiera que se reinterpretara la revisión adhesiva y estudiar el fondo, la cual hizo suya la Presidencia de esta Suprema Corte y planteó su atracción con el objeto de evitar cualquier afectación a la imagen del Fiscal General de la República en su carácter institucional, no para fijar un criterio de importancia en materia de la revisión adhesiva.

Adelantó que no tendría inconveniente en suprimir el párrafo ciento treinta del proyecto a partir de la intervención de la señora Ministra Ortiz Ahlf, pero no tendría utilidad porque, seguramente, se desechará.

Apuntó que podría realizar un análisis completo, como lo refirió el señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena; sin embargo, los agravios de los recurrentes principales no pidieron que se analizara el fondo, sino únicamente revocar y negar la concesión del amparo.

Valoró que el señor Ministro Laynez Potisek ahondó respecto de los conceptos de agravio y los conceptos de violación que darían lugar a una sentencia de fondo.

Respecto de los conocimientos profundos en materia penal expuestos por la señora Ministra Piña Hernández, advirtió que la incongruencia entre coautor y cómplice no la

identificaron así los recurrentes, sino que únicamente apuntó que no fuera cierto que existiera tal incongruencia, siendo que la jurisprudencia de la Primera Sala indica que no es posible suplir la deficiencia de la queja ni de los ofendidos ni del ministerio público en estos casos.

Respecto de quienes se decantaron por una solución de fondo, recordó que los autos y el proyecto de este asunto estuvieron a su absoluta disposición tanto en físico como en versión electrónica durante más de dos semanas, por lo que, si tenían previsto un nuevo criterio de analizar el fondo a partir de la revisión adhesiva, debieron prever una propuesta de solución en ese sentido y no sólo pronunciarse para ordenar un retorno para elaborar un nuevo proyecto, pues eso también implica tiempo, siendo que, de haberse adelantado a ese cambio de criterio, hubiera presentado un proyecto atinente.

Anunció que, luego del retorno correspondiente, sostendrá su propuesta de concesión del amparo en los términos presentados o, quizás, en unos más profundos.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta de los considerandos octavo y noveno relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la revisión adhesiva, consistentes, correspondientemente, en confirmar la sentencia recurrida y conceder el amparo a la quejosa en contra del acto reclamado de la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México para los efectos precisados en esta sentencia, así

como en declarar sin materia la revisión adhesiva interpuesta por la quejosa, respecto de la cual se expresó una mayoría de diez votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá por un amparo liso y llano y la inmediata libertad de la quejosa, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales por un amparo liso y llano y la inmediata libertad de la quejosa, Pardo Rebolledo, Piña Hernández por un amparo liso y llano y la inmediata libertad de la quejosa, Ríos Farjat por un amparo liso y llano y la inmediata libertad de la quejosa, Laynez Potisek por un amparo liso y llano y la inmediata libertad de la quejosa y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea. El señor Ministro Pérez Dayán votó a favor.

Por tanto, dado el resultado de la votación mayoritaria en contra de la propuesta del proyecto, el Tribunal Pleno determinó desecharlo y retornarlo el asunto a alguna o alguno de los Ministros de la mayoría, que votó en favor de la atracción de este asunto, conforme al turno que se lleva en la Secretaría General de Acuerdos de este Alto Tribunal, en la inteligencia de que dicho retorno se computará como un turno para efectos estadísticos.

A propuesta del señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, en votación económica y unánime acordó el Tribunal Pleno que el **amparo en revisión 540/2021** tenga la misma suerte que este asunto respecto de su retorno.

Acto continuo, levantó la sesión a las catorce horas con cuarenta y dos minutos, previa convocatoria que emitió a los

integrantes del Tribunal Pleno para acudir a la próxima sesión pública ordinaria, que se celebrará el martes quince de marzo del año en curso a la hora de costumbre.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, quien da fe.

