

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 33
O R D I N A R I A
LUNES 28 DE MARZO DE 2022

En la Ciudad de México, siendo las once horas con quince minutos del lunes veintiocho 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 treinta y dos ordinaria, celebrada el jueves veinticuatro 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 veintiocho de marzo de dos mil veintidós:

I. 540/2021

Amparo en revisión 540/2021, derivado del promovido por Laura Morán Servín en contra de actos de la jueza Sexagésimo Séptima Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, consistente en la orden de aprehensión dictada el dos de octubre de dos mil veinte en la causa penal 190/2020. En el proyecto formulado por el señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena se propuso: *“PRIMERO. Se modifica la sentencia recurrida. SEGUNDO. La Justicia de la Unión ampara y protege a Laura Morán Servín, contra los actos y autoridades precisados en el apartado II de esta ejecutoria. TERCERO. A través del medio de comunicación más eficaz, comuníquese a las autoridades responsables el sentido de esta ejecutoria.”*

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta de los apartados I, II, III, IV, V y VI relativos, respectivamente, a los antecedentes, al trámite del juicio de amparo, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación y a los elementos necesarios para resolver, 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 Gutiérrez Ortiz Mena presentó el apartado VII, relativo a la determinación sobre

los alcances del recurso principal y del recurso de revisión adhesiva planteados.

Retomó los antecedentes del asunto: 1) la quejosa promovió un juicio de amparo en contra de la orden de aprehensión girada en su contra por la autoridad responsable, 2) la jueza de distrito le otorgó la protección constitucional por vicios formales, sin entrar al fondo del asunto, lo cual implica que, al cumplir la sentencia de amparo, la autoridad responsable tendría una nueva oportunidad para decidir, en cualquier sentido, incluida la emisión de una nueva orden de aprehensión, 3) la presente instancia se abrió a petición del ministerio público y del tercero interesado, quienes acudieron en lo principal a controvertir la concesión del amparo, 4) la quejosa no intentó el recurso principal para obtener un mayor beneficio y 5) en la sesión de catorce de marzo, los integrantes de este Tribunal Pleno decidieron entrar al estudio de fondo, no solo de los vicios formales, mediante el estudio de los agravios de la revisión adhesiva, pero existe el obstáculo técnico del criterio adoptado al resolver la contradicción de tesis 300/2010, en el sentido de que se impide entrar al estudio de los agravios de la revisión adhesiva al menos que, primeramente, se califiquen como fundados los agravios de la principal, y siempre y cuando se limiten a defender la decisión combatida sin poder incluir ninguna otra cuestión.

El proyecto propone superar parcialmente dicho criterio jurisprudencial únicamente en materia penal y en aquellos

casos en que la persona imputada acudió al juicio de amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal y obtiene la protección constitucional por vicios formales, sin recurrir de manera principal esa determinación, siempre y cuando el ministerio público o el tercero interesado, o ambos, interpongan la revisión principal, debe adoptarse el criterio consistente en que la revisión adhesiva sea apta para introducir a la litis la impugnación de cuestiones que le afectan al quejoso.

Puntualizó que ese cambio de criterio se sustenta en cuatro razones: 1) ni la Constitución ni la Ley de Amparo establecen una regla expresa sobre el punto, por lo que debe realizarse una interpretación sensible a las reformas constitucionales relativas al parámetro de control constitucional, 2) se basa en el principio de igualdad procesal, el cual no sólo debe entenderse en función de una simetría aritmética de todas las prerrogativas y cargas procesales, sino en una concepción sustantiva, que obliga a considerar la posición específica de las personas en el ordenamiento jurídico, especialmente la vulnerabilidad de las personas imputadas dentro de un proceso penal, 3) la reforma de junio de dos mil once en materia de derechos humanos lleva a concluir que las reglas del juicio de amparo deben someterse a las altas exigencias del derecho humano a un recurso judicial efectivo, reconocido en los artículos 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 4) la reforma al artículo 17, párrafo tercero, constitucional, de septiembre de dos mil diecisiete, estableció que la

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

Por lo anterior indicó que, en el caso concreto, se deben integrar a la litis tanto los argumentos de la revisión principal como los de la adhesiva, siendo que la interrogante de la primera es si debe confirmarse la sentencia recurrida en la parte que determinó que el acto reclamado adolece de los requisitos de fundamentación y motivación, y en la segunda si la jueza debió entrar al fondo del asunto y otorgar un amparo liso y llano.

Ante ello, se propone entrar al estudio, aplicando analógicamente el artículo 189 de la Ley de Amparo, el cual establece que debe privilegiarse el estudio de los planteamientos de fondo que podrían otorgar un mayor beneficio al quejoso o aquellos que podrían llevar a la extinción de la acción penal o a la determinación de la inocencia del imputado, y proceder al estudio de los agravios adhesivos, de cuyo análisis se propone calificar como fundado el dirigido a demostrar que la jueza de distrito debió analizar el fondo del asunto, por lo que, con fundamento en los artículos 93, fracción V, de la Ley de Amparo y 17 constitucional, reasumir jurisdicción sin mayor dilación para estudiar los conceptos de violación que no fueron abordados por la jueza de distrito para demostrar violaciones de fondo.

La señora Ministra Ortiz Ahlf se pronunció a favor de la propuesta porque, como expresó en la sesión anterior en que se discutió este asunto, debe atenderse la revisión adhesiva con independencia de la calificación de los agravios planteados en la principal a efecto de potencializar la optimización del derecho de la tutela judicial efectiva, con base en los principios *pro actione* y *pro persona*, además de las características específicas del caso, que brindan a este Máximo Tribunal la conveniencia y oportunidad de reflexionar y reevaluar el criterio reflejado en las tesis jurisprudenciales P./J. 28/2013 (10a.), 1a./J. 71/2006 y 2a./J. 166/2007, desplegando una actividad interpretativa amplia sobre la tutela judicial efectiva y el debido proceso a la luz del parámetro actual de regularidad constitucional, dando pie a un nuevo criterio de apertura de estudio a la revisión adhesiva en aquellos casos relacionados con la materia penal en que la persona imputada acuda al juicio de amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal, tal como lo establece el proyecto en sus párrafos cincuenta y cuatro y cincuenta y cinco, por lo que no significa la adopción de un criterio aplicable a todas las materias y a todos los casos.

Apuntó que el proyecto representa un avance significativo para dar cumplimiento a la obligación del Estado Mexicano de suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de sus derechos humanos, en términos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como a lo resuelto por la Corte Interamericana

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

Agregó que en un sentido similar se pronunciaron el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación General No. 31 y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el “Caso Belilos Vs. Suiza”.

Destacó del proyecto que las características específicas del caso son que la persona imputada de un delito se encuentra en una posición de vulnerabilidad al enfrentarse y defenderse del poder punitivo del Estado, por lo que no se ocasiona una ventaja indebida en detrimento del tercero interesado, además de que existe una carga desproporcional que recae sobre la parte quejosa de facto, a saber, que uno de los recurrentes tiene el doble carácter de tercero interesado y Fiscal General de la República, máxime que se trata de una mujer adulta mayor, por lo que se debe incorporar una perspectiva de interseccionalidad, en términos de lo resuelto por la Primera Sala en el amparo directo en revisión 1754/2015, del artículo 1° constitucional y diversos instrumentos internacionales, entre otros, la Carta de San José sobre Derechos de las Personas Mayores o los

Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad.

La señora Ministra Esquivel Mossa recordó que, en la sesión anterior, votó en el sentido de examinar los agravios de la revisión adhesiva y elaborar un nuevo proyecto para determinar el alcance de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.), en términos del artículo 7, párrafo tercero, de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal —“Si al llevarse a cabo la votación de un asunto no se obtuviere mayoría, se turnará a un nuevo Ministro o Ministra para que formule un proyecto de resolución que tome en cuenta las exposiciones hechas durante las discusiones”—.

Compartió parcialmente el proyecto porque se debe puntualizar que el nuevo criterio propuesto no abandona en su totalidad la referida jurisprudencia.

Observó que en el párrafo cincuenta y tres del proyecto se afirma que, con fundamento en el 228 de la Ley de Amparo, el cambio en los alcances de estudio de la revisión adhesiva será excepcional, y única y exclusivamente en materia penal, incluso, sólo en aquellos casos en que la persona imputada acude al juicio de amparo a combatir un acto que afecta su libertad personal, lo cual brinda certeza a los justiciables y no generará incertidumbre en los órganos jurisdiccionales de amparo.

La señora Ministra Ríos Farjat coincidió con el proyecto en que el nuevo criterio resultará aplicable únicamente en

materia penal, en casos en que las personas privadas de la libertad impugnen, en su revisión adhesiva, decisiones no impugnadas por su contraparte con el fin de lograr un mayor beneficio, con lo cual se transita a un nuevo entendimiento de la adhesión en el recurso de revisión, a saber, ampliar el alcance de la protección del amparo cuando, en estos casos, la petición o inconformidad con los efectos sea solicitado expresamente por la adherente para brindar un mayor beneficio ante una violación severa a derechos fundamentales, como en la especie, que obtuvo la protección constitucional, pero exclusivamente por vicios formales, y no recurrió de manera principal esa resolución para obtener un mayor beneficio.

La señora Ministra Piña Hernández disintió de la propuesta de reevaluar la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.) sobre los alcances del recurso de revisión adhesiva en materia penal y cuando el recurrente en revisión adhesiva sea el quejoso, pues impactará en el sistema previsto en la Constitución y en la Ley de Amparo, atendiendo a un caso concreto en el que, a juicio de algunos integrantes de este Tribunal Pleno, se han detectado asimetrías de poder.

Recapituló que, en la especie, la persona imputada acudió al juicio de amparo indirecto a combatir un acto que afecta su libertad personal y obtuvo la protección constitucional por vicios formales, por lo que no interpuso la revisión principal para obtener un mayor beneficio con el

estudio de los alegatos de fondo, pero sí la recurrió principalmente el ministerio público y el tercero interesado.

Estimó que las reformas constitucionales aludidas en el proyecto no tienen el alcance de modificar ni de reconfigurar la revisión adhesiva como se propone: 1) las de junio de dos mil once en materia de amparo no modificaron el alcance del artículo 82 de la Ley de Amparo —83 de la ley abrogada—, específicamente en cuanto a que la revisión adhesiva es accesoria de la principal, al expresar que la adhesión a ese recurso sigue la suerte procesal de la principal, 2) la adición del párrafo segundo al artículo 1° constitucional, si bien implicó la modificación del sistema jurídico mexicano para incorporar el principio pro persona y tener como parámetro de regularidad constitucional los tratados internacionales en materia de derechos humanos —entre ellos, el derecho a un recurso efectivo, previsto en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—, no permite llegar al extremo de ignorar el derecho de igualdad procesal de las partes ni los requisitos de procedencia de esos recursos; extremos que también son relevantes, según lo establecido por este Alto Tribunal y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y 3) la adición del párrafo tercero al artículo 17 constitucional de septiembre de dos mil diecisiete, si bien privilegia la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales, no lleva a que en todos los casos se tenga que analizar el fondo del asunto, pues se prevé que ello será siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el

debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio.

Recordó que, aun cuando todavía no integraba este Alto Tribunal cuando se emitió la tesis jurisprudencial que se pretende interrumpir, se manifestó convencida jurídicamente de que, tratándose del amparo en revisión, las partes que intervienen en el juicio de amparo —quejosa, autoridad responsable y tercero interesado— se encuentran en las mismas condiciones para interponer la revisión principal en contra de las determinaciones que les generen perjuicio, atento a lo dispuesto en el artículo 88, párrafo primero, de la Ley de Amparo, en lo cual radica la igualdad procesal de las partes, lo cual no ha sido modificado por las referidas reformas constitucionales ni interpretación alguna de este Alto Tribunal.

Recalcó discordar del abandono de la tesis jurisprudencial indicada únicamente en materia penal y en favor del imputado porque, en el procedimiento penal, la persona imputada y la víctima u ofendido tienen intereses contrarios, a saber, la primera cuenta con la presunción de inocencia que, sin desatender el debido proceso, debe prevalecer ante el hecho de no ser declarada penalmente responsable y, por tanto, a no ser sancionada, pero la segunda buscará primordialmente que se vea satisfecho su derecho a conocer la verdad, a que el delito no quede impune y a la reparación del daño, derivado de la sanción penal a la persona inculpada.

Agregó que el recurso de revisión principal y adhesiva tienen objetivos distintos: el primero se dirige a controvertir las determinaciones de una sentencia de primera instancia que perjudica al recurrente, mientras que el segundo, al ser accesorio del principal, tiene como propósito que la decisión del juez de amparo, que le beneficia al adherente, sea confirmada. Preciso que, procesalmente, no existe impedimento alguno para que las partes puedan hacer valer uno u otro recursos, pues el artículo 94 de la Ley de Amparo dispone que, en la revisión adhesiva, el estudio de los agravios podrá hacerse en forma conjunta o separada, atendiendo a la prelación lógica que establece su diverso artículo 93, destacándose sus fracciones V —“Si quien recurre es el quejoso, examinará los demás agravios; si estima que son fundados, revocará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda”— y VI —“Si quien recurre es la autoridad responsable o el tercero interesado, examinará los agravios de fondo, si estima que son fundados, analizará los conceptos de violación no estudiados y concederá o negará el amparo”—, de las cuales se concluye que deberán analizarse los agravios formulados en contra de la decisión y, si fueran fundados, el tribunal revisor reasume jurisdicción para analizar los conceptos de violación no estudiados para conceder o negar el amparo.

En ese contexto, valoró que en el proyecto se vulnera el derecho de igualdad procesal de las partes y se pasa por alto la naturaleza accesorio de la revisión adhesiva y sus reglas expresas, pues se analizan, en primer término, los

agravios formulados por la quejosa en su revisión adhesiva, resaltando que la revisión principal no constituye un mero formalismo, sino que pretende salvaguardar la igualdad de las partes de recurrir las determinaciones de la sentencia con las que no están de acuerdo y, si bien en el caso no desconoció que la imputada se enfrenta al poder punitivo del Estado, ello no permite jurídicamente reconfigurar la revisión adhesiva para que, a través de ella, se analicen argumentos que, en su caso, debieron formularse en la revisión principal, máxime que tuvo derecho a interponerla de manera oportuna.

Señaló que, probablemente, habrá casos en los que, por estrategia, la quejosa o víctima no acudan al recurso principal porque la sentencia les otorgó el amparo, pero entonces deberán ser conscientes, prever y soportar las consecuencias de su decisión, pues el artículo 17, párrafo tercero, constitucional no prevé que, en todos los casos jurisdiccionales y de manera irrestricta, se privilegie el estudio de fondo sobre los demás aspectos, puesto que ello se condiciona a que no se afecte la igualdad entre las partes ni se afecte el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, con lo cual no se viola el derecho de la quejosa a un recurso judicial efectivo, máxime que la Ley de Amparo establece que, de resultar fundados los agravios del recurrente —autoridad o tercero interesado—, el tribunal revisor analizará los conceptos de violación, cuyo estudio omitió el juez, con lo

cual no se deja en estado de indefensión al quejoso por no haber interpuesto el recurso de revisión principal.

Aclaró que, en la sesión anterior, se analizó el otro asunto de la lista de hoy.

En el caso, consideró que, atendiendo a la causa de pedir, resultan fundados los agravios de los recurrentes principales en los que se controvierte lo sostenido en la sentencia recurrida, en cuanto a que hubo insuficiencia de motivación en el acto reclamado, específicamente al analizar la probable responsabilidad sobre las conductas atribuidas a la inculpada, por lo que, al no subsistir los vicios formales por los que se concedió el amparo, debe esta Suprema Corte reasumir jurisdicción y analizar, inclusive en suplencia de la queja por ser materia penal, los conceptos de violación formulados por la quejosa en su demanda de amparo, cuyo estudio no realizó la jueza de amparo, con apoyo en el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo, con lo cual no se altera la tesis de jurisprudencia en cuestión.

El señor Ministro Aguilar Morales consideró posible llegar a estudiar del fondo del asunto, no limitarse al estudio de ciertas formalidades, por cualquiera de dos alternativas: 1) así lo permite el estudio de los agravios del ministerio público, en términos de la tesis jurisprudencial 1a./J. 17/2017 (10a.) de rubro: “MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL. TIENE LEGITIMACIÓN PARA INTERPONER EL RECURSO DE REVISIÓN CONTRA LA SENTENCIA QUE CONCEDE EL AMPARO CONTRA UNA ORDEN DE APREHENSIÓN O UN

AUTO DE FORMAL PRISIÓN POR FALTA DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN”; por lo que, de resultar fundados sus agravios en el sentido de que existen vicios formales para justificar el otorgamiento de una concesión de amparo para efectos, esta Suprema Corte puede reasumir jurisdicción como tribunal revisor para estudiar los conceptos de violación que versan sobre el fondo, como dispone el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo —“Al conocer de los asuntos en revisión, el órgano jurisdiccional observará las reglas siguientes: (...) VI. Si quien recurre es la autoridad responsable o el tercero interesado, examinará los agravios de fondo, si estima que son fundados, analizará los conceptos de violación no estudiados y concederá o negará el amparo”— y 2) interpretar en un sentido protector dicho precepto para abordar los agravios de la quejosa en la revisión adhesiva, por estar sometida a un procedimiento penal que incide en su libertad.

Adelantó estar por la primera de las opciones para brindar la protección constitucional más amplia que la quejosa demanda al considerarse esencialmente fundados los conceptos de violación, ya que este Tribunal Constitucional está obligado a ello como garante de la protección de los derechos humanos y en virtud del principio de mayor beneficio, consagrado en el artículo 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”—, el cual, si bien no se encuentra dentro del capítulo de amparo indirecto, debe considerarse atendiendo al principio pro persona, como lo exige el artículo 1º constitucional.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena reconoció que existe la posibilidad de abordar este tema desde el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo para declarar fundado uno de los agravios de la revisión principal y proceder a analizar los demás conceptos de violación, pero esa no fue la postura mayoritaria en la sesión anterior.

Rechazó que se esté proponiendo un criterio con base en un caso particular, sino que ese ha sido su criterio desde dos mil trece, cuando se analizó la contradicción de tesis 300/2010, en la cual votó en contra.

Precisó que el carácter accesorio de la revisión adhesiva, prevista en el artículo 83 de la Ley de Amparo, no se pretende cambiar, pues sigue existiendo la necesidad de la revisión principal para tener interés jurídico para presentar la adhesiva, pero estimó que es una falacia *non sequitur* decir que, derivado de esa naturaleza accesorio, no se pueden incluir impugnaciones en la adhesiva.

Respecto de la igualdad procesal, recordó que no debe ser aritmética o formal en cuanto a prerrogativas y cargas procesales, sino sustantiva, buscando la procuración de justicia, por ejemplo, los supuestos que ha establecido este

Tribunal Pleno interpretando la Constitución y la Ley de Amparo: 1) en materia indígena, el derecho del imputado a un traductor, frente a quien no es indígena, 2) la reversión de la carga de la prueba o la carga dinámica de la prueba y 3) la suplencia de la deficiencia de la queja.

Acotó que la Ley de Amparo no ha cambiado desde dos mil trece, sino la Constitución, específicamente el párrafo tercero de su artículo 17, el cual obliga a entrar a estudiar el fondo antes que estudiar la forma, como también se prevé en el artículo 189 de la Ley de Amparo.

El señor Ministro Pardo Rebolledo no compartió el proyecto porque, en su opinión, las razones principales para analizar los agravios de la revisión adhesiva eran: 1) no contradecir la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.) porque parte de que la sentencia contenga un punto resolutivo contrario al que interpone la revisión adhesiva, siendo el caso que se le concedió el amparo a la quejosa, por lo que los argumentos de la quejosa indican que hay suficientes elementos para sostener esa concesión de amparo, pero no solamente por cuestiones de forma, sino de fondo, 2) no quitarle el carácter de accesorio a la revisión adhesiva, pues la principal permite la interposición de la adhesiva y, en su momento, de resultar fundados los agravios de la principal permite estudiar los de la adhesiva y 3) por estrategia o prudencia, no siempre se interpone la revisión principal porque, de entrarse al estudio de fondo, podría negarse el amparo anteriormente concedido.

Recapituló que, de conformidad con las reformas al artículo 17 constitucional y en términos del artículo 189 de la Ley de Amparo, estará por el análisis de los agravios de la revisión adhesiva, pero no con la interrupción de la tesis jurisprudencial citada.

El señor Ministro Pérez Dayán se posicionó de acuerdo en otorgar el amparo, incluso con el efecto de poner en libertad inmediata a la quejosa, pues este Alto Tribunal se pronunció por la conveniencia de entrar al estudio de fondo, a pesar de los criterios jurisprudenciales establecidos; sin embargo, puntualizó algunas reflexiones sobre la facultad de atracción, que precedió a este proyecto: permite a este Órgano Superior conocer de manera excepcional y discrecional asuntos que no son de su competencia originaria, pero que, normalmente, por su trascendencia e importancia deben ser resueltos por él, mas ello no significa que los asuntos atraídos puedan ser resueltos bajo reglas especiales o desconociendo principios que derivan de la Constitución o de la Ley de Amparo por más que haya mucho peso mediático en torno al asunto.

En la especie, el proyecto reconoce la existencia de un criterio jurisprudencial sobre la naturaleza accesoria de la revisión adhesiva, pero propone su revaluación para establecer reglas diferentes a las que han regido durante muchas épocas jurisprudenciales, a saber, permitir que la adhesión se incorpore a la litis del recurso sin estar condicionada a la eficacia de la revisión principal, sino de

manera simultánea, juzgando con perspectiva de género, cuando la persona imputada acuda al juicio de amparo para combatir un acto que afecte su libertad personal y obtenga la protección constitucional por vicios formales, sin recurrir, por estrategia, de manera principal.

Recalcó no compartir este cambio de criterio, pero estar por conceder el amparo en ambos casos porque el artículo 107 constitucional indica que el juicio de amparo se sujetará en los procedimientos que determine la Ley de Amparo, siendo que su artículo 82 dispone expresamente que la adhesión a la revisión principal sigue la suerte procesal de este, sin establecer reglas diferenciadas, como en la figura de la suplencia de la queja.

Agregó que, aun cuando en diversos precedentes se ha reconocido que, en el juicio de amparo, la igualdad procesal no implica una simetría exacta, se trata de un medio de defensa con reglas propias.

Observó que el proyecto sustenta el cambio de criterio con una ventaja indebida de una parte frente a su contraria y en la necesidad de tornar el juicio de amparo como un recurso judicial efectivo para remediar violaciones a derechos humanos, en razón de que ello implicaría estimar que la regulación del recurso de revisión principal y adhesiva otorgan una ventaja indebida o viola el derecho a la tutela judicial efectiva siendo que, al contrario, ofrece a todas las partes la oportunidad de combatir la sentencia de primera instancia en la parte que les afecte y defenderse de su

contraria y, si bien las estrategias procesales son válidas, no subordinan la interpretación de la ley, sino al revés, por lo que si una persona imputada, que obtuvo una sentencia parcialmente favorable, opta por no impugnarla por una estrategia de defensa no da lugar a eximirla de las consecuencias de su decisión ya que, aun cuando el artículo 17 constitucional privilegie la solución de los conflictos sobre los formalismos procedimentales, se condiciona expresamente a que no se afecte la igualdad entre las partes, por lo que coincidió con la señora Ministra Piña Hernández en que la regulación de estos recursos no viola la equidad procesal.

Abundó en que el mandato constitucional de superar los formalismos procedimentales no debe desvirtuar las formalidades esenciales del procedimiento, las cuales buscan un equilibrio procesal, por lo que no coincidió con el proyecto en que, en el segundo de los asuntos de la lista oficial, se desconoce que la resolución reclamada fue dictada en un recurso ordinario, en el que la sala responsable fue absolutamente omisa en pronunciarse sobre la litis que le fue planteada, por lo que, al estudiar el fondo, esta Suprema Corte se estaría sustituyendo en dicha sala, contraviniendo la tesis jurisprudencial 1a./J. 28/2020 (10a.).

No obstante lo anterior y dado que la mayoría de este Alto Tribunal optó por una protección más amplia, estimó que, respetando las formalidades del procedimiento, referidas en el artículo 14 constitucional, debe declararse

fundado uno de los agravios de la revisión principal, valorado a partir de una causa de pedir, y calificar fundada la defensa de la quejosa en el sentido de que en el acto reclamado no quedó acreditado el cuerpo del delito imputado y, en consecuencia, otorgar la protección constitucional, incluse, a través de la libertad inmediata a una de las quejas.

Aclaró que está en contra de las consideraciones del proyecto, pero no de su sentido, por lo que no podría votar en contra, contrario a lo que ocurrió mayoritariamente en la sesión anterior en que se analizaron estos asuntos, máxime cuando impacta en la libertad de una persona.

Anunció que también estará en contra de vincular estos asuntos con la perspectiva de género, al estimar que no resulta aplicable.

Reiteró estar de acuerdo con la afirmación consistente en que no se encuentran acreditados los elementos del cuerpo del delito, esto es, amparar a las quejas para que se deje sin efectos definitivos la orden de aprehensión combatida y, en el otro caso, se decrete la libertad inmediata de la procesada.

La señora Ministra Piña Hernández reconoció que el señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena ha sostenido su posición desde la contradicción de tesis de la que derivó la tesis jurisprudencial en cuestión, pero advirtió que el cambio de criterio, en abstracto, impactará la arquitectura

constitucional y recursiva en el amparo, al margen de las características propias de este asunto.

Valoró que no es una falacia determinar que las cuestiones sustantivas también implican una igualdad procesal, pues constituye una de las garantías para ello, por lo que la igualdad procesal no es un mero formalismo, sino que, incluso, está previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Constitución, particularmente en su artículo 17, el cual expresa que no se debe afectar la igualdad entre las partes.

Resaltó que el artículo 189, párrafo primero, de la Ley de Amparo precisa que “El órgano jurisdiccional de amparo procederá al estudio de los conceptos de violación atendiendo a su prelación lógica y privilegiando en todo caso el estudio de aquellos que, de resultar fundados, redunden en el mayor beneficio para el quejoso. En todas las materias, se privilegiará el estudio de los conceptos de violación de fondo por encima de los de procedimiento y forma, a menos que invertir el orden redunde en un mayor beneficio para el quejoso”, lo cual coincide con las tesis jurisprudenciales de esta Suprema Corte, incluso, las emitidas con integraciones anteriores.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea recordó que la extensión de las aclaraciones debe ser breve.

El señor Ministro Laynez Potisek se separó del proyecto, que propone una modificación o matiz a la

jurisprudencia en comento, porque este asunto puede resolverse con la legislación y la jurisprudencia existentes, ya que el artículo 96, fracción VI, de la Ley de Amparo permite entrar al fondo y estudiar los conceptos de violación no abordados por la jueza de amparo, en tanto que, si bien existen cuestiones contingentes y eventuales en cualquier estrategia de defensa, no se debe interrumpir ese criterio.

Coincidió con el señor Ministro Pardo Rebolledo en que el punto resolutivo del caso no le perjudicaba a la quejosa, pero si en la revisión principal el tercero interesado esgrimíó como agravio la incongruencia en el análisis de la probable responsabilidad de la quejosa, en la revisión adhesiva se puede contestar este agravio y estudiarlo.

Estimó que, previamente a un cambio de criterio, se debe tener en cuenta la tesis jurisprudencial 1a./J. 15/2000, de rubro: “ORDEN DE APREHENSIÓN. TRATÁNDOSE DEL AMPARO CONCEDIDO POR FALTA DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. PRINCIPIO DE NON REFORMATIO IN PEIUS EN EL RECURSO DE REVISIÓN”; la cual indica que, cuando se concedió al quejoso el amparo porque la orden de aprehensión carece de fundamentación y motivación —como el caso concreto—, no es legalmente válido analizar los agravios expresados en cuanto al fondo del asunto, en virtud de que es incierta la futura existencia de un acto impugnado.

Estimó que, en la especie, quizás la estrategia de la quejosa fue no interponer la revisión principal para no

prorrogar más la estancia de una persona en prisión; pero, de aprobarse el matiz propuesto, se tendrá que aplicar en casos futuros por los tribunales colegiados de circuito en casos similares a este, en los que la revisión adhesiva se asimila a una revisión principal, incluso, sin analizar los agravios del tercero interesado, quien también tiene derechos constitucionales que respetarse.

Valoró que no quedaría claro qué hacer ante un desistimiento de la revisión principal o si los agravios de la revisión adhesiva tiendan a extinguir la acción penal.

Opinó que el caso concreto podría resolverse fácilmente estableciendo que en ninguna etapa procesal se demostró el deber de la inculpada de ser garante para efectos penales, tomando como punto de partida el agravio del tercero interesado en el sentido de que se acreditó ese carácter, por lo que no se trata de una cuestión probatoria, sino de acreditación de un elemento del delito, previsto en el artículo 16, inciso d), del Código Penal para el Distrito Federal, con lo cual se tornan inconstitucionales la orden de aprehensión y el auto de formal prisión.

Anunció un voto concurrente para precisar sus motivos de disenso.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea suscribió íntegramente la réplica del señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena porque también he votado en contra de ese criterio mayoritario desde hace más de diez años,

elaborando múltiples votos particulares en el sentido de que existen diversas razones técnicas y constitucionales para asumir que la revisión adhesiva debe servir no sólo para fortalecer aquellos argumentos favorables de la resolución, sino para combatir la parte desfavorable.

Valoró que es una interpretación restrictiva, poco garantista, tradicional, conservadora y ortodoxa del amparo definir y entender la revisión adhesiva como accesoria a la principal, pues la vacía de contenido y genera una desigualdad sustantiva.

Precisó que el proyecto no provoca ninguna desventaja ni desequilibrio procesal porque el artículo 17 constitucional lo permite no únicamente para los casos penales.

Se manifestó en contra de la interpretación de algunos preceptos de la Ley de Amparo que se ha expresado, lo que precisará en un voto.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena aclaró que el artículo 17 constitucional refleja la voluntad del Constituyente y el artículo 189 de la Ley de Amparo la del legislador.

Apuntó que ambas Salas reiteraron el criterio derivado de la contradicción de tesis 200/2010 en sendas tesis de jurisprudencia, pero que no pueden interrumpirse por este caso.

El señor Ministro González Alcántara Carrancá estimó que las reglas jurisprudenciales sobre los alcances de la revisión adhesiva han sido construidas, en su mayoría, a partir de la experiencia surgida por las interpuestas por las autoridades responsables respecto de revisiones principales hechas valer por los quejosos a los que, en primera instancia, se les sobreseyó o se les negó el amparo, lo cual explica la existencia de criterios genéricos, en los cuales se afirma que, si los agravios de la revisión principal no prosperan, entonces la revisión adhesiva debe quedar sin materia, al desaparecer el interés de la parte adherente, lo cual admite excepciones también construidas jurisprudencialmente, por ejemplo, cuando la adherente propone causas de improcedencia en los agravios de la revisión adhesiva.

Valoró que el caso concreto implicará reconocer una nueva excepción a esa regla general sin desconocer que la revisión adhesiva es accesoria de la revisión principal, en el sentido de que podría estudiarse de forma preferente al involucrarse un punto resolutivo que fue favorable a la parte quejosa, pero únicamente por cuestiones formales y cuyo estudio le podría reportar un mayor beneficio al involucrar vicios de fondo, específicamente, la acreditación de la probable responsabilidad de la quejosa en la comisión del delito aludido.

Recalcó que no se podría justificar la interrupción de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.), pues en la especie

se trató de un punto resolutivo favorable en la sentencia recurrida, aunque por cuestiones meramente formales.

Concordó en que, en el caso, se deban examinar los agravios de la revisión adhesiva preferentemente a los de la principal, pero sin abandonar dicha tesis jurisprudencial.

El señor Ministro Pérez Dayán aclaró que, si la sentencia en revisión concedió el amparo, únicamente restarían tres posibilidades: confirmar y amparar —en caso de que el sentido sea el mismo—, modificar y amparar —cuando al amparo le vamos a dar un cambio en los efectos— y revocar —única y exclusivamente cuando habremos de negar o de sobreseer—.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta del apartado VII, relativo a la determinación sobre los alcances del recurso principal y el recurso de revisión adhesiva planteados, la cual se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá en contra de la interrupción de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.), Esquivel Mossa con precisiones, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales apartándose de la metodología, Pardo Rebolledo por consideraciones distintas, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat, Laynez Potisek por consideraciones distintas, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea con salvedades. Los señores

Ministros González Alcántara Carrancá y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea anunciaron sendos votos concurrentes.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena presentó los apartados VIII y IX relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la decisión. El proyecto propone modificar la concesión del amparo otorgado a la quejosa para otorgarle el amparo liso y llano en contra de la orden de aprehensión librada en su contra el dos de octubre de dos mil veinte en la causa penal 190/2020 del índice del Juzgado Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México, por las razones contenidas en sus dos divisiones de estudio.

En la primera, se propone concluir que el parámetro de control de una orden de aprehensión, conforme al sistema tradicional o mixto, debe quedar integrado por normas que establecen tanto exigencias formales —artículos 10 y 16 constitucionales— como sustantivas —artículos 4 y 20 constitucionales y 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—, de conformidad con los últimos precedentes de esta Suprema Corte. Así, el artículo 16 constitucional prescribe que la orden de aprehensión es un acto reglado que debe fundamentarse y motivarse de una manera exigente, y condiciona la validez de su emisión a que la autoridad judicial constate la actualización de determinadas reglas, a saber, es necesario que el juez o jueza respectivo constate que procede de una denuncia o querrela de un hecho que la ley señala como delito sancionado, cuando menos, con pena privativa de la libertad,

además de contar con elementos y material potencialmente probatorio, recabado por ese ministerio público, que acrediten suficientemente el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de la persona procesada. Se indica que los principios que limitan la actividad de las autoridades emisoras son la presunción de inocencia, la mínima intervención del derecho penal y la perspectiva de género, todos explícitamente reconocidos o derivados de la interpretación de distintas normas constitucionales y tratados internacionales en materia de derechos humanos de los cuales el Estado Mexicano es parte.

En la segunda, se aborda la obligación de juzgar con perspectiva de género porque no es una metodología subsidiaria o secundaria, sino constitucionalmente obligada, como lo ha sostenido la Primera Sala reiteradamente en su jurisprudencia a la luz del derecho de igualdad entre mujeres y varones, contemplado en el artículo 4 constitucional. Se advierte que se distribuyen cargas injustificadas en función de estereotipos convencionalmente contruidos, pero inadmisibles para una sociedad igualitaria. Puntualizó que, si bien el caso se podría resolver meramente con el principio de legalidad, no se excluye la perspectiva de género, además de que tienen la misma jerarquía. Se retoma lo resuelto por la Primera Sala desde los amparos directos en revisión 1464/2013 y 2655/2013 en el sentido de que es una metodología obligatoria en distintas materias con el objeto de evitar que la desventaja histórica por razones sexo-genéricas y la discriminación estructural afecten adversamente las

pretensiones legítimas de justicia, especialmente de las mujeres y las personas de la diversidad sexual, lo cual ha sido confirmado y ampliado en los amparos directos en revisión 6181/2016, 92/2018 y 2553/2020, en los que se exploró la figura de comisión por omisión. Se aclara que este método no implica que las mujeres no posean agencia ética —elegir conscientemente quebrantar la ley—, sino reconocer que están sujetas a violencia, discriminación estructural y a condiciones de subordinación histórica. En el caso, señaló que, estereotípicamente, las mujeres —pareja, hija y madre— ejercen la custodia efectiva, es decir, vigilancia inmediata presente y aprehensible en un momento específico, siendo que el ahora occiso falleció al interior de un hospital debido a una congestión visceral generalizada, provocada por un infarto agudo al miocardio que, de acuerdo con la opinión de un experto, estuvo relacionada con una omisión de cuidado, por lo que, para la jueza penal responsable, era factible esa imputación a la quejosa y, por ello, libró la orden de aprehensión en su contra por la figura jurídica conocida como “omisión impropia” o “comisión por omisión”, prevista en el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal —ahora Ciudad de México—, basada en la idea de que, en su condición de concubina, era la garante principal del bien jurídico afectado, asignándole el deber jurídico de evitar el fallecimiento de su concubino.

En la tercera, se analiza que, si bien el concubinato deriva de un deber de asistencia mutua, no se podría afirmar que las personas que viven bajo esa relación siempre y en

todo momento tienen una efectiva y concreta posición de custodia de la vida y de la integridad corporal de su pareja, pues para eso se deben ponderar todas las circunstancias que rodean eventos concretos, por ejemplo, que la quejosa, al momento de los hechos tenía ochenta y ocho años, por lo que resulta entendible que, en lugar de atender directamente al ahora fallecido, decidiera contratar personal capacitado para hacerlo, o que carecía de los conocimientos especiales para atender los padecimientos del enfermo, pero, de acuerdo con sus posibilidades, le procuró atención y cuidados, confiando en que los cuidados de enfermeros y médicos tratantes neutralizarían el peligro al que se encontraba expuesto. Se agrega que, utilizando la perspectiva de género, la orden de aprensión dictada en su contra también es inconstitucional porque, implícitamente, supone que la quejosa, como concubina de un hombre, estaba obligada a garantizar la conservación de su salud y, prácticamente, la prolongación de su vida, como si fuese un talento natural adquirido o irremediablemente heredado por su condición de mujer y concubina, de ahí el reproche de la omisión de su cuidado. Consecuentemente, al no ser factible jurídicamente responsabilizarla del fallecimiento de su concubino y que, además, constreñir los efectos de la protección constitucional a una simple corrección de vicios formales únicamente postergaría innecesariamente la decisión de fondo, se propone modificar la sentencia recurrida y ampliar los alcances del amparo para que se otorgue de manera lisa y llana.

El señor Ministro Aguilar Morales compartió la propuesta de modificar la sentencia revisada y, en su lugar, conceder el amparo liso y llano a la quejosa para dejar sin efectos la orden de aprehensión reclamada, pues no hay pruebas que realmente la sustenten, con fundamento en el artículo 93, fracción VI, de la Ley de Amparo, pues los hechos que motivaron la denuncia ante el ministerio público ocurrieron entre el cuatro y el veinticuatro de agosto de dos mil quince, relacionados solamente con la pérdida de la vida del pasivo, mientras que la jueza penal responsable consideró que, de ellos, derivó la comisión del delito de homicidio doloso de concubino y la probable responsabilidad de la quejosa en comisión por omisión y de manera dolosa.

Valoró que la quejosa, en su específica calidad de concubina y de cohabitante con el pasivo, puede considerarse como garante de su vida en términos del artículo 16 del Código Penal para Ciudad de México o del Distrito Federal, en las mismas condiciones que él hubiera tenido respecto de ella en el supuesto de que las cosas hubieran ocurrido a la inversa, por lo que la perspectiva de género no es razón suficiente para estimar que no debe ser considerada como garante; no obstante, debió tomarse en cuenta la edad —ochenta y ocho años— de la quejosa y su condición de mujer, por lo que esa exigencia debe estar necesariamente matizada.

Concluyó que en el juicio no se encuentra demostrado que, de acuerdo con las circunstancias ocurridas, la quejosa

haya podido evitar el resultado típico, pues no hay pruebas siquiera mínimas de que haya ocasionado directamente ese deceso y, mucho menos, de manera dolosa, sino que realizó acciones adecuadas para procurar medidas tendentes al cuidado del ahora fallecido, como apoyarse en otras personas para que, directa y materialmente, le brindaran el cuidado y atenciones médicas que fueran necesarias — contratar cuidadores, enfermeros y médicos—, además de que, cuando advirtió la gravedad del deterioro, avisó al hermano del pasivo, quien dispuso la intervención de especialistas, quienes recomendaron su traslado a un hospital.

Abundó que, si bien desde un punto de vista médico especializado y profesional, ella pudo tomar otras medidas, ella procuró y obtuvo todos los cuidados que consideró necesarios y razonables para conservar la vida y mejorar la salud del ahora difunto.

Retomó que, aunque no puede desconocerse una efectiva y concreta posición de custodia de la salud del pasivo a cargo de la indiciada, generada por su relación de concubinato, las pruebas del expediente bastan para acreditar que la quejosa cumplió en forma razonable y bastante con el deber de cuidado a su cargo, al haber realizado los actos que estuvieron dentro de sus posibilidades para procurar la atención y cuidado de la salud de su concubino, lo cual es suficiente para desvirtuar la conducta omisiva que se le atribuye, mucho menos con dolo,

lo cual genera la inconstitucionalidad del acto reclamado, de modo que debe otorgarse el amparo liso y llano para que se cancele esa orden de aprehensión.

La señora Ministra Esquivel Mossa compartió el sentido del proyecto, pero con algunas precisiones.

Recordó que el acto reclamado fue una orden de aprehensión emitida en un proceso penal seguido conforme a las reglas del sistema tradicional, por tanto, el artículo 16 constitucional precisa dos requisitos de fondo que deben actualizarse para emitir la orden de aprehensión: el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; sin embargo, el proyecto no precisa con claridad en cuál de los dos se analiza la comisión por omisión, y si bien se advierte que la orden de aprehensión se libró por el delito de homicidio doloso de concubino —artículo 125, párrafo primero, en relación con los diversos 17, fracción I, 18, párrafo segundo, y 22 fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal—, actualizada la comisión por omisión —artículo 16 de ese ordenamiento—, era indispensable precisar los elementos del cuerpo del delito, por lo que no bastaba que se enlistara el material de convicción que existía en la causa penal y señalarse dogmáticamente que era suficiente para arribar a cierta conclusión, prescindiendo de un análisis razonado, toda vez que existía la obligación de identificar las pruebas base del pronunciamiento, así como el valor probatorio de cada una de ellas, tanto de cargo como de descargo, así

como hacer la confrontación de ellas, como tampoco lo realiza el proyecto.

Añadió que, sobre la figura de comisión por omisión, el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal —ahora Ciudad de México— señala los siguientes requisitos: que la persona indiciada sea garante del bien jurídico tutelado por la norma penal, que de acuerdo con las circunstancias podía evitar que se produjera el resultado, o que su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida por el tipo, por lo que primero se debe definir si el sujeto activo del delito tiene o no la calidad de garante y, una vez definida esa circunstancia, analizar los otros dos requerimientos. Apuntó que el proyecto no responde tajante ni directamente si la pareja, en general, tiene o no la calidad de garante cuando existe concubinato o matrimonio, pero consideró que la respuesta debe ser en sentido afirmativo porque el referido artículo 16 dispone en fórmulas muy concretas que es garante del bien jurídico quien, entre otras, “Aceptó efectivamente su custodia” —inciso a)— o “Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo” —inciso d)—, ya que, en una relación de pareja, el deber de cuidado es de ambos y, por tanto, adquieren la calidad o posición de garantes, pues existe una vinculación natural en el ámbito familiar y en la convivencia que se traduce en una función protectora del bien jurídico de la vida y la salud, en términos de los artículos 138 Sextus —“Es deber de los miembros de la familia observar entre ellos

consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares”— y 291 Quáter —“El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes”— del Código Civil para el Distrito Federal.

No obstante, en el caso concreto, teniendo la calidad de garante, se advierten pruebas —como los dictámenes periciales— que señalan que, si bien la causa de la muerte del hoy fallecido fue una omisión de cuidado de las personas encargadas de ello, no se acredita su inactividad u omisión porque contrató servicios de una agencia para el cuidado, solicitó revisiones médicas a domicilio, buscó ayuda especializada para preservar la salud y apoyo para llevarlo a consultas médicas programadas, por lo que hizo lo que estaba a su alcance, de acuerdo con su edad y condiciones físicas y económicas, por lo que no se acreditó la conducta omisiva del delito.

Derivado de lo anterior, valoró que no es necesario utilizar la herramienta de juzgar con perspectiva de género para resolver el presente caso, pues únicamente se debe determinar que no están acreditados los elementos del delito con base en el caudal probatorio que existe en autos, además de que, en las relaciones como el concubinato, no se impone a la mujer por el solo hecho de serlo una carga o deber de cuidado, pues es una obligación recíproca, por lo que no existe ningún estereotipo al respecto.

Observó que los efectos del amparo —párrafo doscientos cinco del proyecto— de que la juez responsable deje insubsistente la orden de aprehensión reclamada están incompletos, dado que debió ordenarse a la responsable dictar una nueva resolución en la que se niegue la orden de aprehensión solicitada y actúe en términos del artículo 36 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

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

La señora Ministra Ortiz Ahlf concordó con el sentido de la propuesta, pero con algunas aclaraciones y por razones adicionales.

Valoró que, en el caso, no existió un descuido por parte de la quejosa, dado que no se acreditó una omisión con el material probatorio, ya que el hoy occiso se encontraba al cuidado de enfermos contratados por ella, quienes le suministraban medicamentos, así como otros especialistas, que le proporcionaron consultas y tratamientos médicos, por lo que no violó ningún deber de cuidado, además de que, dadas sus condiciones personales, no le era exigible cuidar a su concubino por sí misma.

Destacó que la imputación no consistió en reprochar una conducta omisa, sino las acciones faltantes que, desde el estereotipo de género de cuidadora, se atribuyeron tácitamente a la quejosa al ser su pareja, pues parte de una preconcepción y un prejuicio de que las mujeres tienen un deber cualificado y extraordinario de cuidar, tal como lo señala el recientemente publicado *Manual para juzgar con perspectiva de género en materia penal* de este Alto Tribunal, lo cual se ha utilizado recurrentemente para acusar a las mujeres como coautoras de lesiones u homicidios de personas bajo su cuidado, exigiéndoles facultades predictivas que rayan en lo metafísico o parten de posibilidades imaginarias del resguardo y protección, sin dejar de advertir la desproporción que ello supone, dadas las condiciones personales y de edad de la quejosa, así como las características del caso.

El señor Ministro González Alcántara Carrancá coincidió con el sentido del proyecto de modificar los efectos del amparo para otorgar uno liso y llano a la quejosa, sustentado en un estudio probatorio con perspectiva de género, lo cual impide aplicar el derecho penal para reforzar el estereotipo de la mujer cuidadora con deberes idealizados.

Sugirió reconocer que la quejosa imputada sufrió una afectación injustificada por parte de los órganos del Estado a su derecho de libertad personal y que, en virtud de lo anterior, se reconociera su carácter de víctima de violación

de derechos humanos a efecto de que acceda a los mecanismos de reparación integral, que establece la Ley General de Víctimas.

El señor Ministro Laynez Potisek se separó de la propuesta de perspectiva de género, pues el caso puede resolverse claramente por un problema de legalidad en materia penal y, de acuerdo con los criterios de la Primera Sala, ello forzosamente no supone incumplir el deber de exhaustividad.

Acotó que, suponiendo que la metodología de juzgar con perspectiva de género sea obligatoria en todos los casos sometidos a este Tribunal Pleno, observó que el proyecto no identifica las relaciones asimétricas o las situaciones estructurales de desigualdad en este caso y, en consecuencia, tampoco se cuestionan los hechos ni se valoran las pruebas con ese enfoque, como indica su propia metodología —página setenta y nueve, párrafo ciento treinta y siete—, sino que únicamente se afirma en su párrafo ciento noventa y tres que hay un estereotipo de cuidadora.

Añadió que ese deber de cuidado, en el derecho y conforme al artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal, no es exclusivo de la mujer, sino que esa fue una interpretación del proyecto, tan es así que, si fuese el concubino hombre el imputado, se estaría resolviendo exactamente de la misma manera.

Concordó con la perspectiva de adulto mayor del proyecto, dado que, si bien existía una relación de concubinato y la orden de aprehensión se fundamentó en el referido artículo 16, inciso d) —“ Es garante del bien jurídico el que: (...) Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo”—, ni en la primera instancia ni en el juicio de amparo se tomó en cuenta que la quejosa tenía ochenta y siete años al momento de los hechos y que, inclusive, era siete años y medio mayor que el ahora occiso, por lo que no estaba obligada, en automático, a brindar los cuidados y hacerse cargo como garante jurídico, menos para efectos penales únicamente porque existía una relación de concubinato, de acuerdo con la Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores.

Anunció un voto concurrente para sustituir la parte de perspectiva de género por estas consideraciones de que no se tomó en cuenta la condición de adulto mayor de la quejosa.

Finalmente, concordó con el estudio de legalidad en materia penal, referente a que no se acreditó el deber de garante de la quejosa, lo cual resulta suficiente para conceder el amparo liso y llano por ser inconstitucional la orden de aprehensión combatida.

La señora Ministra Ríos Farjat retomó que a la quejosa se le consideró garante porque mantenía una relación de concubinato con el hoy occiso, pero no se tomaron en

cuenta sus condiciones particulares para determinar si, en verdad, incurrió en una omisión del deber de cuidado de su concubino, en el sentido de que, a pesar de su edad y falta de conocimiento médico especializado, de manera razonable acudió a los servicios médicos —dos geriatras y un neurólogo— y de enfermería necesarios para favorecer sus condiciones de salud.

Se manifestó empática al dolor por la pérdida de una persona amada por enfermedades, que merman su salud, así como el sentimiento de impotencia para impedir el duro desenlace, pero indicó que debe valorarse si se hizo lo razonablemente necesario, independientemente de la edad del responsable.

En el caso, consideró que las acciones de la quejosa para preservar la vida de su pareja están acreditadas con las pruebas existentes en el expediente, por lo que cumplió su deber de cuidado para atender el grave estado de salud de su concubino y, por esa razón, se debe conceder el amparo liso y llano.

Estimó que el proyecto podría generar lecturas incorrectas o imprecisas de cómo aplicar el enfoque de género porque no existe prueba alguna que respalde el dicho de alguna mujer violentada o porque el enfoque de género haga una diferencia sustancial al conceder el amparo, máxime que lo relevante en el caso es la valoración incorrecta del caudal probatorio de la causa.

La señora Ministra Piña Hernández no compartió el párrafo ciento veinte del proyecto, en relación con el parámetro de constitucionalidad, pues indica que debe estarse al principio de *ultima ratio* y que la orden de aprehensión de la inculpada no lo cumple, en razón de que ese principio se dirige al legislador, no a las autoridades jurisdiccionales, las cuales deben observar el principio de exacta aplicación de la ley, salvo que consideren que la norma es inconvencional.

Recordó que, desde la sesión anterior en que se analizó este asunto, tuvo oportunidad de revisar las constancias de la causa penal y del expediente de apelación.

Compartió el sentido del proyecto, pero se apartó de sus consideraciones porque el acto reclamado deviene violatorio de los artículos 16, párrafo segundo, 17, 20, apartado A, fracción III, y 21, párrafo primero, constitucionales, ya que la autoridad jurisdiccional responsable transgredió el principio acusatorio, en su vertiente de distribución de funciones, al invadir facultades constitucionales exclusivas del ministerio público.

Aclaró que podría compartir las consideraciones del proyecto, alusivas a la falta de elementos necesarios para actualizar el delito de comisión por omisión u omisión impropia, así como la obligación de juzgar con perspectiva de género; sin embargo, estimó que no es posible pronunciarse sobre esos aspectos sin analizar previamente la transgresión a los principios acusatorio, en su vertiente de

distribución de funciones, de presunción de inocencia, de defensa adecuada y de equidad procesal e imparcialidad.

Acotó que, cuando la Constitución contempla la igualdad procesal, se refiere a la sustantiva y no a la meramente formal.

Observó que en el párrafo ciento sesenta y tres del proyecto se afirma que sus parámetros se establecieron en el amparo directo en revisión 92/2018 de la Primera Sala, en el cual formuló un voto concurrente porque, si bien se eliminó uno de los elementos que se preveían, se mantuvo la idea de poner en peligro los bienes protegidos en los delitos de omisión impropia, por lo que se tendría que matizar esa consideración, como en el párrafo ciento cincuenta y ocho de la propuesta, refiriendo a los resultados materiales, así como a la equivalencia valorativa entre la omisión y la afectación causada a los bienes jurídicos protegidos, no así a la realización de un riesgo, máxime que ello constituye un elemento distinto a la calidad de garante que, en el caso concreto, se determinó que tenía la quejosa en términos del artículo 18, inciso d), del Código Penal de la Ciudad de México, debido al vínculo de concubinato que la unía a la víctima.

Valoró que la calidad de garante de la quejosa se actualiza por el solo hecho de esa relación de concubinato, además de que quedó demostrado que vivían común, constante y permanente, por lo que ambos concubinos se

encontraban en una efectiva y concreta posición de cuidado y de custodia.

En cuanto a la posibilidad de evitar el resultado típico, apuntó que la doctrina presenta diversas posturas, desde aquellas que apoyan el juicio sobre la posibilidad de actuar en un punto de vista exclusivamente objetivo, las diversas que prescinden sobre las posibilidades fácticas de actuar para, en su lugar, exigir el conocimiento de la finalidad de la acción como base cognoscitiva, las que se fundamentan sobre la capacidad de culpabilidad del omitente y las que consideran la aptitud de motivarse libremente como una condición previa a la capacidad de acción; no obstante, mayoritariamente se afirma que la capacidad individual de acción para evitar el resultado debe buscar un punto medio, de manera que primero se deben exigir los presupuestos externos —cercanía espacial, medios adecuados de auxilio— para el ejercicio de la acción obligatoria y que se disponga de los recursos propios —fuerza física, conocimientos técnicos y capacidades intelectuales, entre otras—, por lo que esa distinción entre garante y su posibilidad de evitar el resultado la llevan a disentir de la afirmación del párrafo ciento sesenta y ocho del proyecto, el cual se adopta como premisa para la resolución del caso, ya que, contrario a lo que sostiene, la calidad de garante no debe construirse como una consideración general y abstracta, sino como un deber jurídico de evitación, entendido como la relación normativa existente entre una persona y un bien jurídico protegido, por lo que tampoco

compartió sus párrafos ciento setenta y tres y ciento setenta y cuatro.

Independientemente de ello, señaló que el referido artículo 16 no únicamente establece como requisito que el omitente tenga la calidad de garante, sino también que se acredite que, de acuerdo con las circunstancias del tipo penal, podía haber evitado el resultado típico. Estimó que los argumentos, con los que se pretende sostener que no se acredita la calidad de garante de la implicada, en realidad están dirigidos a desvirtuar que, en las circunstancias en que se desarrollaron los hechos, la implicada no estaba en posibilidad de evitar el resultado.

Coincidió en que es primordial analizar cualquier asunto con perspectiva de género al detectar cualquier asimetría de poder, no únicamente referida a mujer/varón, incluso porque ha sostenido que la función de impartir justicia conlleva, por sí misma, la aplicación de este método; no obstante, en el caso consideró que no se aplicó de manera correcta o exacta este método porque, en primer lugar, se debió analizar si la norma está redactada en términos neutros o si esa neutralidad es aparente y, posteriormente, si la autoridad responsable se limitó a aplicarla o si estableció una circunstancia adicional, derivada de su condición de mujer.

Discordó del párrafo doscientos tres del proyecto, en el cual se afirma que los hechos que se constatan no permiten acreditar el delito ni la probable responsabilidad, atribuibles a

la quejosa, ya que esa conducta deviene atípica por no acreditarse que, de acuerdo con las circunstancias del caso, la implicada tenía la posibilidad de evitar el resultado en términos del Código Penal de la Ciudad de México.

Reiteró que compartiría el sentido del proyecto, pero por una violación al artículo 21 constitucional, en el cual se establece una clara división entre las funciones de acusar y de juzgar, como argumentó en la sesión anterior en la que se abordaron estos asuntos, en el sentido de que el ministerio público no estableció en su pliego de consignación las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión, sino que las estableció la autoridad jurisdiccional con base en el caudal probatorio de la averiguación previa.

Puntualizó que, en la ocasión anterior, en ningún momento se refirió al caudal probatorio ni realizó afirmación alguna relacionada con la valoración de pruebas. Anunció un voto concurrente.

El señor Ministro Pardo Rebolledo compartió el sentido del proyecto, pero se apartó de algunas de sus premisas, entre otras, algunas contenidas en el parámetro de constitucionalidad y que la herramienta para juzgar con perspectiva de género no es adecuada.

Estimó que no se debería afirmar que, en ningún caso, un concubino puede tener el carácter de garante del otro, sino únicamente establecer que, en este caso concreto, ello se debe analizar a través de diversos elementos,

declaraciones y dictámenes para poder establecer si hay o no elementos suficientes para dictar una orden de aprehensión, siendo que de los medios de prueba del sumario se puede concluir que la quejosa, por su edad y por su situación particular y personal, no podía atender directamente a su concubino y, en consecuencia, no se configuró la comisión por omisión del delito que se le acusa porque contrató a personal capacitado para hacerlo y, cuando se agravó su situación, buscó ayuda especializada de acuerdo con sus posibilidades para que los cuidadores, enfermeros y médicos pudieran enfrentar el peligro al que se encontraba expuesta la salud de su concubino.

Resaltó que la orden de aprensión no obedeció a que la quejosa fuera una mujer o por su condición de tercera edad.

Por esas razones, valoró que, en este caso, no existen elementos de prueba que acrediten que la quejosa omitió dolosamente conducirse de acuerdo con el nivel de deber de cuidado que razonablemente se le podía exigir, atendiendo a sus condiciones personales y a las particularidades del caso, por lo que debe concedérsele el amparo liso y llano.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea coincidió con el sentido del proyecto, pero con algunas puntualizaciones.

Primero, destacó la importancia de que este Tribunal Pleno haya atraído estos asuntos en virtud de sus

peculiaridades políticas y mediáticas porque, de lo contrario, hubieran naufragado por años en los tribunales locales y federales con daños irreparables, siendo que se resolvió en menos de cuatro meses por este Alto Tribunal, con la legitimidad que lo caracteriza más allá de cualquier duda y sin ninguna incidencia ajena, con toda libertad e independencia.

Segundo, estimó que únicamente se debe analizar si está acreditado el delito y la probable responsabilidad de la quejosa, siendo que, si bien hubo una omisión de cuidado de la persona que falleció a causa de ello, no puede ser imputable a la quejosa, dado que tomó las medidas que, de acuerdo con sus condiciones podía tomar y, de haber alguna responsabilidad por los médicos y personal de enfermería, no se podría determinar en este momento.

Tercero, precisó que, siempre que haya una mujer en un juicio, se debe juzgar con perspectiva de género el contenido de las normas, los hechos, las pruebas, al sentido y los efectos de la resolución, lo cual no significa que se deba inclinar la balanza en su favor, sino que se debe analizar si hubo o no estereotipos o desigualdad estructural, como lo establecen los instrumentos internacionales y la doctrina de este Tribunal Constitucional y la de los tribunales constitucionales internacionales más importantes. En la especie, coincidió en que este asunto, con independencia de la perspectiva de género, llevaría a un resultado idéntico si hubiera sido el concubino al que le estuvieran imputando

este deber de cuidado, pero resulta correcto utilizar esta perspectiva de género.

Finalmente, coincido con el señor Ministro Pardo Rebolledo en que, con independencia de aceptar que la quejosa es garante, asumió el cuidado de su concubino al tomar las decisiones que le parecieron adecuadas en su momento.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena aclaró que el proyecto no afirma que nunca puede surgir una calidad de garante por el concubinato.

Valoró que la perspectiva de género funciona para visibilizar estereotipos implícitos y, si bien en el acto reclamado no es explícito, la Primera Sala ha resuelto que no se considera un argumento secundario o subsidiario, aun cuando pudiera resolverse con un análisis de legalidad.

Adelantó que, si la mayoría vota por no incluir la perspectiva de género, así formulará el engrose correspondiente.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sugirió revisar ese aspecto en la versión estenográfica.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta de los apartados VIII y IX relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la decisión, la cual se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez

Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa en contra de las consideraciones expresadas, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo con salvedades en las consideraciones, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat apartándose de algunas consideraciones, Laynez Potisek apartándose de las consideraciones señaladas, Pérez Dayán en contra de algunas consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández anunciaron sendos votos concurrentes.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la congruencia formal de los puntos resolutivos, 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 Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos.

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

II. 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 Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena se propuso: *“PRIMERO. Se modifica la sentencia recurrida. SEGUNDO. La justicia de la Unión ampara y protege a Alejandra Guadalupe Cuevas Morán, contra los actos y autoridades precisados en el apartado II de esta ejecutoria. TERCERO. A través del medio de comunicación más eficaz, comuníquese a las autoridades responsables el sentido de esta ejecutoria y ordénese la libertad absoluta e inmediata de Alejandra Guadalupe Cuevas Morán.”*

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea propuso reiterar las votaciones emitidas en el amparo en revisión 540/2021 en los aspectos procesales, lo cual se aprobó en votación económica y unánime. Por tanto, las votaciones correspondientes deberán indicar:

Se aprobó 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, respecto de los apartados I, II, III, IV, V y VI relativos, respectivamente, a los antecedentes, al trámite del juicio de amparo, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación y a los elementos necesarios para resolver.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá en contra de la interrupción de la tesis jurisprudencial P./J. 28/2013 (10a.), Esquivel Mossa con precisiones, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales apartándose de la metodología, Pardo Rebolledo por consideraciones distintas, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat, Laynez Potisek por consideraciones distintas, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea con salvedades, respecto del apartado VII, relativo a la determinación sobre los alcances del recurso principal y la revisión adhesiva planteados. Los señores Ministros González Alcántara Carrancá y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea anunciaron sendos votos concurrentes.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena presentó los apartados VIII y IX relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la decisión. El proyecto propone modificar la concesión del amparo otorgado a la quejosa para otorgarle el amparo liso y llano en contra de la resolución de veintidós de febrero de dos mil veintiuno, emitida en el toca penal 69/2020 del índice de la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, y ordenar su inmediata y absoluta libertad por las razones contenidas en sus dos divisiones de estudio.

En la primera, se concluye que el parámetro de control de un auto de formal prisión queda integrado por las

exigencias formales —artículos 16 y 19 constitucionales— y sustantivas —artículos 4, 19 y 20 constitucionales y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—. De su apreciación conjunta, se destaca que los artículos 16 y 19 constitucionales establecen que el auto de formal prisión es una resolución jurisdiccional propia del procedimiento penal, en el cual, previa acusación de un hecho imputado a una persona por el ministerio público, se hace la calificación legal respectiva y se atribuye a una persona la responsabilidad penal correspondiente de manera provisional y con cierto grado de probabilidad. Al mismo tiempo, se ordena la privación de la libertad del presunto responsable como medida cautelar. Así, el auto de formal de prisión se justifica con que la causa se seguirá con la persona inculpada, que es puesta a disposición de la jueza o por el ministerio público como probable responsable en la comisión de un delito, a condición de que de su contenido aparezcan datos suficientes para acreditar los elementos del cuerpo del delito, entendido como el conjunto de elementos objetivos, normativos y subjetivos que constituyen la figura delictiva descrita por la ley penal y la probable responsabilidad del procesado en la comisión ese ilícito, por lo que deben quedar plenamente comprobados los primeros y que sea simplemente probable la segunda. En lo sustantivo, deben prevalecer los principios de presunción de inocencia, mínima intervención del derecho penal y perspectiva de género.

En la segunda, se analizan los antecedentes del caso y se advierte que a la quejosa se le atribuyó la calidad de garante

accesoria del bien jurídico afectado en su carácter de cómplice. Se estima que, si la primera quejosa, madre de la inculpada en la especie, no cometió delito alguno no bastaría para otorgar este amparo liso y llano porque la resolución reclamada fue incongruente en que, por un lado, sostuvo que había sido cómplice y, por el otro, que era autora por tener su propio deber de evitación. En cuanto al segundo supuesto, se determina que la ley no contempla esa figura, por lo que debe sentarse un precedente en el sentido de que el deber de evitación es personal y, por tanto, no es permisible una interpretación extensiva del artículo 16 del Código Penal para la Ciudad de México, de acuerdo con el principio de legalidad en materia penal. Por tanto, la resolución de la sala responsable no únicamente confunde la acción con la omisión, sino también extiende, en perjuicio de la imputada, el texto expreso de la ley, desnaturalizando la función limitadora de la calidad de garante y el carácter personal del deber de evitación que se deriva, además de que no existen pruebas de que la quejosa aceptara hacerse cargo del enfermo o de que fuera ella quien tomó las decisiones sobre sus cuidados, máxime que no cohabitaba con el ahora occiso. En conclusión, se considera que no es jurídicamente admisible la responsabilidad de la quejosa en el fallecimiento del ahora occiso, por lo que se propone conceder el amparo liso y llano y ordenar su inmediata y absoluta libertad.

El señor Ministro Aguilar Morales compartió la propuesta de modificar la sentencia revisada y, en su lugar,

conceder el amparo total, pero no para el efecto indicado, sino para revocar el auto de formal prisión implicado y dictar uno de libertad, de manera que, de inmediato, sea excarcelada la quejosa.

Retomó que la sala responsable, al resolver el recurso de apelación contra el auto de formal prisión, estimó que la quejosa participó en comisión del delito de homicidio doloso en razón de parentesco y que su probable responsabilidad fue en comisión por omisión como cómplice o auxiliadora de su madre al propiciar que el ahora occiso llegara al grave estado de salud que presentó cuando fue internado en el hospital y que, finalmente, ocasionó su muerte.

Consideró que la primera razón para conceder el amparo en el fondo es que la figura jurídica de garante accesoria no existe entre las formas de participación en la realización del delito en comisión por omisión, que limitativamente establece el artículo 16 del Código Penal para la Ciudad de México —antes Distrito Federal—, por lo que, de acuerdo con el principio de exacta aplicación de la ley penal, no es admisible la realización de interpretaciones extensivas, además de que no existen pruebas de que haya incidido en la muerte del pasivo ni que ello haya sido en comisión por omisión, mucho menos de que lo haya cometido de manera dolosa.

Observó que la quejosa no tuvo nunca la obligación legal de atender al pasivo, pues no era su hija, sino hija de su concubina, además de que no habitaba con ellos, sino

que únicamente acudía con regularidad para apoyarlos, por lo que no se generó una obligación legal especial de velar por su vida, como se le reprochó por la sala responsable. Estimó que, como apunta el proyecto, dicho reproche únicamente puede explicarse como un estereotipo discriminatorio de cuidado por su condición de mujer; no obstante, desplegó una serie de acciones encaminadas a ayudar a cuidar al pasivo, como apoyar a su mamá en la labor de atenderlo materialmente y a conseguir el apoyo para el cuidado y atenciones médicas, así como a contratar a los cuidadores y enfermeros y a favorecer que se le proporcionase atención médica.

La señora Ministra Esquivel Mossa compartió el sentido del proyecto, pero con las precisiones siguientes.

Concordó en que la quejosa no tiene la calidad de garante porque no se encuadra ninguno de los supuestos del artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal y, en consecuencia, resultan innecesarias las precisiones acerca de las posibles acciones tendientes al cuidado y preservación de la vida del sujeto pasivo porque, al no tener la calidad de garante, no podía tener conductas omisivas.

Reiteró que debería prescindirse del análisis con perspectiva de género porque, al no tener la calidad de garante la quejosa, ello resulta ocioso.

Se apartó de las afirmaciones de los párrafos ciento ochenta y tres, ciento ochenta y cuatro y ciento ochenta y

cinco del proyecto, pues contienen expresiones que suponen un ejercicio arbitrario por la sala responsable, siendo que únicamente actuó dentro de sus facultades, además de que es un aspecto que escapa de la litis planteada.

En los efectos del amparo —párrafo doscientos once del proyecto— estimó que no se deben realizar las expresiones “auto de libertad absoluta”, pues el artículo 302 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, aplicable al sistema tradicional, prevé que procede dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Finalmente, coincidió en ordenar la inmediata y absoluta libertad de la quejosa, por lo que propuso, en términos del artículo 211, párrafo tercero, de la Ley de Amparo, que se ordene a la sala responsable el dictado de la resolución correspondiente y la boleta de libertad respectiva.

La señora Ministra Ríos Farjat reiteró su postura de la sesión pasada de conceder el amparo liso y llano a la quejosa porque la autoridad responsable le atribuyó la comisión del delito de homicidio doloso de concubino, incongruentemente, bajo dos hipótesis excluyentes entre sí: 1) como coautora en una hipótesis que denominó “garante accesoria” del deber de cuidado y 2) como cómplice, al auxiliar a su madre a desarrollar las conductas omisivas, que contribuyeron en el agravamiento de salud del enfermo y que se consideraron fundamentales para que se produjera su muerte.

Respaldó la propuesta en que la figura de “garante accesoria” no encuentra sustento alguno en la normativa penal que rige el acto reclamado ni en la dogmática jurídica penal, pero sugirió precisar que la hipótesis de ser cómplice no se acredita con las pruebas de cargo, aun en su máximo alcance probatorio.

La señora Ministra Ortiz Ahlf se posicionó a favor del sentido de la propuesta con algunas aclaraciones y razones adicionales.

Acotó que, debido a las consideraciones del proyecto, no es posible sostener que existió descuido alguno, dado que no se comprueba ninguna omisión a cargo de la imputada, máxime que se desplegó una interpretación extensiva del tipo penal para sostener, erróneamente, la existencia de la figura de “garante accesoria”.

Apuntó nuevamente que no existió una pasividad absoluta por parte de la quejosa, sino que realizó acciones de cuidado, además de que la acusación cuestionada parte de una preconcepción y un estereotipo sobre las mujeres y sus labores de un deber cualificado y extraordinario de cuidado.

Retomó que lo anterior le lleva a confirmar que no se configura la omisión impropia ni, por ende, el cuerpo del delito.

Sugirió incorporar al análisis del caso las perspectivas de género e interseccionalidad en razón de la edad. Por último, se decantó por otorgar el amparo liso y llano.

El señor Ministro Pérez Dayán se pronunció con el sentido del proyecto de modificar la sentencia reclamada y ordenar la inmediata libertad de la quejosa; sin embargo, se apartó de sus consideraciones porque no existe un tema de perspectiva de género ni de estereotipos, sino simplemente no se acreditaron los elementos típicos del ilícito por el cual se le tiene privada de su libertad.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la propuesta de los apartados VIII y IX relativos, respectivamente, al estudio de fondo y a la decisión, la cual se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa en contra de algunas consideraciones, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo con salvedades y por que en el efecto se agregue dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, Piña Hernández en contra de las consideraciones y por que en el efecto se agregue dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, Ríos Farjat por que en el efecto se agregue dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, Laynez Potisek por que en el efecto se agregue dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las

reservas de ley, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y por la precisión en los efectos solicitada por la señora Ministra Esquivel Mossa y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea sometió a votación la congruencia formal de los puntos resolutivos, 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 Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea instruyó a la Secretaría General de Acuerdos para que, por los medios más eficaces y expeditos, notifique a las autoridades correspondientes la determinación de este Tribunal Pleno y, en consecuencia, se ponga en absoluta e inmediata libertad a la quejosa por lo que se refiere a la causa penal 190/2020 del índice del Juzgado Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México.

Acto continuo, levantó la sesión a las catorce horas con cincuenta y nueve minutos, previa convocatoria que emitió a los integrantes del Tribunal Pleno para acudir a la próxima sesión pública ordinaria, que se celebrará el martes

veintinueve 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.

AC de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Firmante	Nombre	ARTURO FERNANDO ZALDIVAR LELO DE LARREA	Estado del certificado	OK	Vigente
	CURP	ZALA590809HQTLR02			
Firma	Serie del certificado del firmante	706a6673636a6e000000000000000000000019ce	Revocación	OK	No revocado
	Fecha (UTC / Ciudad de México)	09/05/2022T19:22:46Z / 09/05/2022T14:22:46-05:00	Estatus firma	OK	Valida
	Algoritmo	SHA256/RSA_ENCRYPTION			
	Cadena de firma				
	0f 53 30 b3 3c ff a8 0a 58 66 72 d2 5a f2 87 c3 e8 4e 0f c4 75 55 e0 e0 f1 ee 63 bd 96 ae 3a bf 23 1b 59 a4 6c b7 b6 8e bd 20 17 79 71 ae c0 ea cd b9 69 45 27 1f ed 48 95 e4 0e de c0 45 1c ee 2c b3 30 b7 8e d2 79 fc 1e c4 41 2f 83 6f eb df 7e 84 c1 fc 7d 02 a7 40 e3 79 82 ed 28 7f 92 69 52 94 7f d1 52 8e a5 34 3f e9 cb 11 60 d2 8f 2a 55 f3 09 79 47 56 d0 2b 22 24 f3 27 30 94 3d 7d a4 68 c5 d4 fc da 4c 80 70 12 85 1c 1e db 99 04 7e 7b 7c 40 98 7a 92 81 84 9d bb 30 34 70 d8 7c bc 46 1d 41 d8 e2 35 8c ed 63 a3 18 9b 40 8d 71 95 31 8c 4b 30 6f 08 d1 43 da a8 76 7c 79 e9 20 74 0f 49 83 bd 19 bc 8c 1d 6e b2 27 9c f6 8b d8 dc cf 79 2f 4c ff ad cf 70 f0 3f be 35 77 ad a6 81 26 03 66 c4 3b fc d6 8c ed 22 b2 44 99 5b d6 d4 db 62 e4 60 d0 7e b4 47 f6 e8 a2 3c b1 80 7a				
Validación OCSP	Fecha (UTC / Ciudad de México)	09/05/2022T19:22:46Z / 09/05/2022T14:22:46-05:00			
	Nombre del emisor de la respuesta OCSP	OCSP de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Emisor del certificado de OCSP	AC de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Número de serie del certificado OCSP	706a6673636a6e000000000000000000000019ce			
Estampa TSP	Fecha (UTC / Ciudad de México)	09/05/2022T19:22:46Z / 09/05/2022T14:22:46-05:00			
	Nombre del emisor de la respuesta TSP	TSP FIREL de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Emisor del certificado TSP	AC de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Identificador de la secuencia	4676299			
	Datos estampillados	E86A19AAB756CD035FA43731EBDC80D37E8E057B91817114F8F7DC2A79E57EA1			

Firmante	Nombre	RAFAEL COELLO CETINA	Estado del certificado	OK	Vigente
	CURP	COCR700805HDFLTF09			
Firma	Serie del certificado del firmante	706a6673636a6e00000000000000000000001b34	Revocación	OK	No revocado
	Fecha (UTC / Ciudad de México)	07/04/2022T01:34:35Z / 06/04/2022T20:34:35-05:00	Estatus firma	OK	Valida
	Algoritmo	SHA256/RSA_ENCRYPTION			
	Cadena de firma				
	66 16 10 fd bb 05 30 c0 e4 e0 39 84 7e 9d 10 da 20 ec 32 f8 9e 97 fe 42 34 80 b0 da d9 83 13 53 92 d2 48 4e 1f d3 d7 f2 ea 1d b2 e3 8c 79 8d ce a4 19 53 25 8f 28 7a 44 47 cf f0 b7 64 fb 8a f9 7e a3 cd bf 3a 00 f8 2b 44 91 2c c4 3c b3 16 c6 50 07 7b e9 c1 c2 a9 c6 8b 0e 04 db d0 3c 0b cc 91 f3 4f fe ea 91 99 1a 1c 7b f4 4a fe cc 75 89 7d e8 cb 53 e6 f1 1b bb d9 4d b9 b2 e1 ab f4 98 4d 3f 5a f0 92 d4 cc 78 6d 84 6a f7 6d 72 ae 1d 58 18 1d e2 6e 30 ee de 08 4c 45 88 09 92 d0 d0 18 58 7f 64 89 f6 ee 52 91 d6 8d f4 a7 1c b8 44 e6 0e 0e 88 44 21 2d 4b d7 8d bb a0 66 bf 5f 82 5b 8e 7f 83 5e 24 17 83 71 e9 4e 2a c3 92 2c d6 5f 42 c0 ad e7 01 40 a4 e4 83 ac 71 1e 1e 46 e7 9b 32 7b 9d 92 46 13 16 cd 23 77 95 44 28 13 dd 9e 45 7d f2 28 08 d0 b3 e9 9f e8 8d 29 b6 49 f7				
Validación OCSP	Fecha (UTC / Ciudad de México)	07/04/2022T01:34:35Z / 06/04/2022T20:34:35-05:00			
	Nombre del emisor de la respuesta OCSP	OCSP de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Emisor del certificado de OCSP	AC de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Número de serie del certificado OCSP	706a6673636a6e00000000000000000000001b34			
Estampa TSP	Fecha (UTC / Ciudad de México)	07/04/2022T01:34:35Z / 06/04/2022T20:34:35-05:00			
	Nombre del emisor de la respuesta TSP	TSP FIREL de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Emisor del certificado TSP	AC de la Suprema Corte de Justicia de la Nación			
	Identificador de la secuencia	4592915			
	Datos estampillados	90265A4CD9F07C837340A3208D7142CB4EFFF7003F8CCBD17C18AC61833E986B			