

FACULTAD DE ATRACCIÓN DE LA SCJN EN EL JUICIO DE AMPARO, UN ANÁLISIS DEL CASO GERTZ MANERO.

ASSERTING JURISDICTION OF THE SUPREME COURT OF MEXICO IN THE AMPARO TRAIL, AN ANALYSIS ON THE GERTZ MANERO CASE.

Laura Alicia Arvizu Buelna¹

¹<https://orcid.org/0009-0003-9179-4220>. Universidad Autónoma de Nuevo León, México
Maestra en Derecho con Orientación en Derecho Fiscal, grado obtenido de la Universidad Autónoma de Nuevo León, Doctorante del programa Doctorado en Derecho con Orientación en Derecho Procesal de la misma institución, laab_1@hotmail.com, <https://orcid.org/0009-0003-9179-4220>.
Este artículo es producto del proyecto “LA FACULTAD DE ATRACCIÓN DE LA SCJN EN EL JUICIO DE AMPARO Y LA VULNERACIÓN AL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO” financiado por CONAHCYT. Iniciado en 2021 y finalizado en 2023.

DOI: <https://doi.org/10.46589/rdiasf.vi40.597>

Recibido 6e mayo de 2023.

Aceptado 29 de noviembre de 2023

Publicado 21 de diciembre de 2023

Resumen

En el presente trabajo se hablará de la facultad de atracción que ejerce la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en lo sucesivo, SCJN). Primeramente se conceptualiza la citada figura procesal y posteriormente se contextualiza, analizando su origen histórico en ámbito nacional. También se realiza un estudio del marco jurídico relacionado con la facultad de atracción, concretamente de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y de la referida Constitución, para luego finalizar con el análisis del caso Gertz Manero en el cual se ejerció la facultad de atracción por parte de la SCJN.

Palabras Clave: Facultad de atracción, interés y trascendencia, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Abstract

In this paper we will talk about the faculty that Mexico's Supreme Court has to exercise jurisdiction during amparo proceedings. First, the procedural figure is conceptualized and then contextualized, analyzing its historical origin in Mexico. Also, the legal framework is analyzed, specifically Amparo Law and Mexico's Constitution. Finally, an analysis on the Gertz Manero case is developed.

Keywords: Keywords: Faculty of attraction, interest and transcendence, Supreme Court of Justice of the Nation.

Introducción

En inicio, hay que destacar que las autoridades competentes para resolver cuestiones relativas a la vulneración de derechos fundamentales en México se encuentran contempladas en el numeral 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, de una manera genérica es que resultan competentes para conocer del juicio de amparo los Tribunales de la Federación Mexicana.

Por otro lado, de una manera más específica la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor (Ley de Amparo, en lo sucesivo), dentro de su capítulo V atribuido a la competencia, concretamente en su numeral 33 establece expresamente los órganos judiciales competentes para conocer del juicio de amparo, en el siguiente orden:

1. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
2. Los tribunales colegiados de circuito;
3. Los tribunales colegiados de apelación;
4. Los juzgados de distrito; y

5. Los órganos jurisdiccionales de los poderes judiciales de los Estados y del Distrito Federal, en los casos previstos por la Ley de Amparo.

De esta forma es que encontramos en la cúspide de los Tribunales de la Federación Mexicana a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Así pues, acorde a la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación (2006), el máximo Tribunal del país se integra por once ministros en total, uno de ellos es el presidente. Cuando conforman el Pleno pueden acudir la totalidad de los ministros, o bien, al menos siete de ellos deben estar presentes para poder sesionar; cotidianamente trabajan en dos salas divididas por materia (la primera conoce de lo civil y penal y la segunda de lo administrativo y laboral), integradas por cinco ministros cada una, aunque se requiere de un mínimo de cuatro de ellos para sesionar. Acentuando que el presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no forma parte de las Salas.

Ahora bien, entre las diversas facultades que posee la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es posible advertir la facultad de atracción, que de conformidad al autor Suárez Ávila (2017) puede considerarse como una facultad activa, esto al poder atraer la Corte asuntos que originalmente son competencia de tribunales de menor rango.

Es el caso, que, gracias a la figura procesal de facultad de atracción, entre otras cuestiones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede conocer de amparos directos, así como de amparos indirectos en revisión cuya competencia originalmente corresponde a Tribunales Colegiados de Circuito, o incluso determinar la procedencia de su competencia en el caso de los amparos directos en revisión.

No obstante lo anterior, para que la referida Corte pueda asumir competencia y conocer de dichos asuntos, es necesario que estos cumplan con los requisitos de interés y trascendencia.

Ahora bien, es necesario destacar que se concuerda con Cabrera Acevedo (1989) y con Suárez Ávila (2017), respecto al hecho de que la existencia de la facultad de atracción que posee la

Suprema Corte de Justicia de la Nación tiene como finalidad que la Corte sea selectiva en el conocimiento de los asuntos, pues al ser el máximo tribunal de la nación, el objetivo es que únicamente conozca de los asuntos más significantes, es aquí cuando tiene una relevancia la selectividad.

Acorde a Fix-Fierro (2006), el trabajo que realiza la SCJN es de carácter selectivo, lo que dicho autor considera como aquella relación que se presenta entre el número de controversias existentes en una sociedad y la totalidad de estas que son conocidas por una instancia del poder judicial. Además, dicho jurista ha sostenido que la selectividad ocurre cuando un Tribunal busca limitar su carga laboral, y la conducta más habitual a la que recurre es a la creación de normas y de reformas legislativas, esto con la intención de acotar los supuestos contenidos en los numerales que comprenden los fundamentos de competencia para conocer de determinados asuntos.

De esta manera es que al encontrarse en la cima del sistema jurídico mexicano dicho máximo Tribunal judicial, solamente conoce de asuntos relevantes. Suárez Ávila (2017), considera que los motivos para designar a la SCJN como el máximo órgano del proceso de selectividad judicial en México se ha robustecido mediante la interpretación de las facultades discrecionales que tiene para realizarlo. Toda vez que el principio vigente para que sea selectiva es que actúe como intérprete de la Constitución, y que además de decidir conflictos en sus resoluciones establezca un sentido para las normas constitucionales.

Si bien dentro de los límites de competencia de la Corte se establecen las reglas procesales que permitirán conocer o no del estudio de un asunto, la realidad es que dentro de dichas reglas se considera que existen facultades arbitrarias encubiertas como discrecionales, las cuales dan un amplio margen de actuación a dicho Tribunal.

Así, dentro de las atribuciones competenciales “discrecionales” a cargo de la citada Corte encontramos la facultad de atracción en el ámbito del juicio de amparo, sobre todo respecto a aquellos casos que envuelven la interpretación constitucional de derechos humanos.

En el presente caso se asocia que los conceptos de interés y trascendencia que son establecidos como requisitos para la procedencia de la facultad de atracción por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien pueden llegar a tener una finalidad de selectividad, también se considera que se debe al simple hecho de que se trata del máximo Tribunal constitucional, el cual cuenta con la mayor jerarquía dentro del sistema jurídico mexicano.

Material y Método

Para el desarrollo de la presente investigación se ha utilizado el método deductivo, también el método analítico y sintético, así como el histórico. Ello con el apoyo de una perspectiva teórica, la cual de acuerdo con Villabella Armengol (2009) es aquella que utiliza datos contenidos en objetos teóricos-conceptuales, utilizando primordialmente fuentes documentales y artículos consultados en línea.

Desarrollo

Conceptualización de facultad de atracción

En términos generales, según Santos Azuela (1993) una facultad significa el poder o habilidad para realizar una cosa, mientras que en lo particular dentro del ámbito jurídico, define dicho término como un indicador de que alguien se encuentra investido de manera jurídica para realizar un acto jurídico, el cual se considera válido y que tiene como resultado el hecho de producir determinados efectos jurídicos.

González Ayesta (2000), define facultad dentro del ámbito jurídico como aquella posibilidad jurídica de obrar, de realizar algo, que de no tenerse la facultad resultaría inválido o, según el caso particular, ilícito.

Entonces, nos encontramos con que una facultad es aquella posibilidad jurídica que es otorgada mediante una norma, la cual permite obrar de una manera determinada.

Ahora bien, para efectos del presente trabajo es necesario distinguir entre dos tipos de facultades: las discrecionales y las regladas. Las primeras, acorde a Nava Negrete (1987) pueden definirse como aquel “poder de libre apreciación que la ley le reconoce a las autoridades administrativas sobre el contenido de sus actos o de sus acciones”.

Mientras que Chapus (1992) define las facultades discrecionales como aquellas que se presentan cuando el ordenamiento jurídico otorga al órgano administrativo libertad para elegir entre diversas opciones frente a un supuesto de hecho concreto y en el mismo sentido opina Mairal (1984) al señalar que una facultad es discrecional cuando el órgano administrativo puede decidir entre varias opciones igualmente válidas y justas.

Ahora bien, en cuanto a las facultades regladas Marienhoff (1981) las define como aquella conducta predeterminada que la autoridad debe tomar ante un hecho, pues no tiene el poder de elegir entre varias opciones, sino que su actuar está señalado de antemano en la norma.

En el mismo sentido opina Gordillo (2014:179), quien define las facultades regladas como aquellas que ocurren cuando una norma jurídica predetermina en forma concreta una conducta determinada que el administrador debe seguir, o sea, cuando el orden jurídico establece de antemano qué es específicamente lo que el órgano debe hacer en un caso concreto.

De esta manera es que en las facultades discrecionales las autoridades tienen la libertad de elegir entre una opción u otra, para hacer una u otra cosa o efectuarla acorde a las variables que les otorga la propia norma, mientras que en el caso de las facultades regladas, el actuar de la autoridad debe ceñirse a cumplir con el supuesto establecido en la norma y a aplicar la solución que otorga el ordenamiento jurídico, pues en la norma no existe un margen de libertad de actuación para la autoridad.

Ahora bien, dentro del proceso relativo al juicio de amparo, es posible encontrar la facultad de atracción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual consiste en una figura procesal de configuración constitucional que permite a dicha Corte conocer, de manera excepcional y

discrecional, asuntos que no son de su competencia originaria, pero que por su interés y trascendencia ameritan ser resueltos por dicho órgano (Pardo Rebolledo *et al.*, 2014: 60).

Por su parte, la Segunda Sala de la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en la jurisprudencia con número de registro digital 2000579, que la facultad de atracción que posee a su alcance, trata de un medio excepcional de control de legalidad con rango constitucional que le permite atraer asuntos que en inicio no son de su competencia originaria, pero que al revestir de interés y trascendencia lo pueden ser.

De igual manera, ha sido la Segunda Sala de la referida Corte, la que en el criterio aislado con número de registro digital 168136, sostiene que la facultad de atracción tiene como objetivo salvaguardar la seguridad jurídica, en asuntos que revistan de las características especiales necesarias para ello y poder ser atendidas por el Máximo Tribunal, lo que por consecuencia arrojará que emita un fallo que originalmente no es de su competencia y sí de un tribunal de menor jerarquía.

Origen histórico de la facultad de atracción

En nuestro sistema jurídico mexicano la facultad de atracción tiene su origen en la reforma constitucional de 1987, mediante el denominado *“Decreto por el que se adicionan la fracción XXIX-H al artículo 73, la fracción I-B al artículo 104 y un párrafo final a la fracción V del artículo 107; se reforma el artículo 94, los párrafos primero y segundo del artículo 97, el artículo 101, el inciso a) de la fracción III, el primer párrafo y el inciso b) de la fracción V y las fracciones VI, VIII, y XI del artículo 107; y se derogan los párrafos segundo, tercero y cuarto de la fracción I del artículo 104 y el segundo párrafo de la fracción IX del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”*, mismo que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 10 de agosto de 1987.

Lo anterior, atendiendo a que mediante dicha reforma se estableció que la Suprema Corte de Justicia de la Nación era apta para conocer de aquellos amparos directos y recursos de revisión que en virtud de sus “características especiales” así lo ameritaran, es decir, se estableció que la facultad

de atracción podía ser ejercida por la referida Corte, siempre y cuando los asuntos cumplieran con el requisito de “características especiales”. De esta manera, fue la primera ocasión en la que se introdujo una condición para el conocimiento de ciertos asuntos -sin que originalmente fueran de su competencia- por parte del más alto Tribunal mexicano.

En el mismo sentido se ha pronunciado Cabrera Acevedo (1990), quien atinadamente sostiene que dentro del sistema jurídico mexicano la citada facultad tiene su origen en la reforma constitucional previamente indicada, haciendo la precisión de que la misma entró en vigor el día 15 de enero de 1988, momento a partir del cual el máximo Tribunal comenzó a conocer de aquellos asuntos que por sus “características especiales” así lo merecieran.

Vale la pena precisar que en la iniciativa de reforma constitucional del 22 de abril de 1987, el proyecto consideraba que el uso de la facultad de atracción contemplada en las fracciones V y VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos solamente podía proceder en asuntos que implicaran “trascendencia para la vida jurídica de la Nación”.

Pese a lo anterior, las comisiones dictaminadoras del Senado fueron quienes se encargaron de modificar dicho criterio y lo suplieron por el de “características especiales”, justificando el cambio con la finalidad de otorgar mayor claridad, mismo que en opinión de Cabrera Acevedo (1989), resultó ser más general y otorgó mayor margen de discrecionalidad a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Subsecuentemente, fue en el año 1994 en el cual se llevaron a cabo reformas modificatorias en torno a la multicitada facultad, mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 31 de diciembre de 1994, dentro del cual entre otros artículos se modificó el numeral 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, medularmente en sus fracciones V y VIII, lo que trajo como consecuencia que el criterio de “características especiales” solicitado para la facultad de atracción, fuera sustituido por el de “interés y trascendencia”.

Así las cosas, es que a partir del año 1994 los criterios de valoración en el ejercicio de la facultad de atracción contemplada en las fracciones V y VIII del numeral 107 Constitucional, radican en acreditar el “interés y trascendencia” del asunto.

Sin embargo, posteriormente al año 1994, no es posible encontrar alguna reforma que de manera expresa haya cambiado los criterios de valoración para el ejercicio de la facultad de atracción del Supremo Tribunal, en lo atinente a los supuestos contemplados en las fracciones V y VIII del numeral 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en lo sucesivo, CPEUM).

No obstante lo anterior, no existe alguna disposición legal que señale de manera clara los criterios que la Suprema Corte de Justicia de la Nación debe seguir para decidir si existen o no las características de “interés y trascendencia”. Por ello, es que Rojas Amandi (2011) concluye que la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede ejercer la facultad de atracción interpretando tales conceptos a su leal saber y entender.

La facultad de atracción en la Constitución

Acorde a la CPEUM, existen diversos supuestos en los que el máximo Tribunal mexicano puede poner en práctica el ejercicio de la figura procesal denominada facultad de atracción.

En el numeral 105 de dicha Carta Magna, de manera precisa en su fracción III, se señala que la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, acorde a la ley reglamentaria (la cotidianamente llamada Ley de Amparo), de recursos de apelación interpuestos en contra de sentencias que hayan sido dictadas por los Juzgados de Distrito en cuyos procesos la Federación sea parte y que su interés y trascendencia lo ameriten, veamos el contenido del precepto referido:

“**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

(...)

III. De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Apelación o del Ejecutivo Federal, por conducto de la Consejera o Consejero Jurídico del Gobierno, así como de la o el Fiscal General de la República en los asuntos en que intervenga el Ministerio

Público, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de los Juzgados de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.”

Luego, en el artículo 107 de la referida Constitución se precisan supuestos relacionados con la facultad de atracción, en los cuales la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede conocer de ciertos asuntos:

- a) En la fracción V, se mencionan los amparos directos, los cuales deben promoverse ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente. Sin embargo, en el último párrafo de dicha fracción, se hace alusión a que la Suprema Corte de Justicia puede conocer de **amparos directos** siempre que su **interés y trascendencia** lo ameriten.

“**Artículo 107.** Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(...)

V. El amparo contra sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio se promoverá ante el Tribunal Colegiado de Circuito competente de conformidad con la ley, en los casos siguientes:

(...)

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, del Fiscal General de la República, en los asuntos en que el Ministerio Público de la Federación sea parte, o del Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten.”

En relación con esta fracción, se destaca que la subsecuente del mismo artículo, es decir la fracción VI, indica que la ley reglamentaria (la Ley de Amparo) debe señalar el procedimiento y los términos a los cuáles deben someterse los Tribunales Colegiados de Circuito y la Suprema Corte de Justicia al dictar sus resoluciones, a saber:

“(…)

VI. En los casos a que se refiere la fracción anterior, la ley reglamentaria señalará el procedimiento y los términos a que deberán someterse los Tribunales Colegiados de Circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia de la Nación para dictar sus resoluciones; (…)”

- b) Por otro lado, la fracción VIII se concreta a los amparos en revisión, correspondientes a las revisiones presentadas en contra de las sentencias que pronuncien en amparo las Juezas y los Jueces de Distrito o los Tribunales Colegiados de Apelación, de los cuales por regla general conocerán los tribunales colegiados de circuito.

Estableciéndose expresamente en los incisos a) y b) de dicha fracción que debe conocer la Suprema Corte de los recursos de revisión, a) que traten de problemas de constitucionalidad de normas generales y b) de los casos referidos en las fracciones II y III del artículo 103 de la Constitución, “II. Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la autonomía de la Ciudad de México, y III. Por normas generales o actos de las autoridades de las entidades federativas que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”

Y en lo atinente a la facultad de atracción, en el último párrafo de la fracción en comento, se establece que la Suprema Corte de Justicia, puede conocer de los **amparos en revisión**, que por su **interés y trascendencia** así lo ameriten, veamos el contenido del precepto referido.

“**Artículo 107.** Las controversias de que habla el artículo 103 de esta Constitución, con excepción de aquellas en materia electoral, se sujetarán a los procedimientos que determine la ley reglamentaria, de acuerdo con las bases siguientes:

(...)

VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo las Juezas y los Jueces de Distrito o los Tribunales Colegiados de Apelación procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

(...)

La Suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, del Fiscal General de la República, en los asuntos en que el Ministerio Público de la Federación sea parte, o del Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico del Gobierno, podrá conocer de los amparos en revisión, que por su interés y trascendencia así lo ameriten.”

De las anteriores fracciones se desprende que acorde a la Constitución mexicana, en lo que respecta al juicio de amparo, la SCJN puede ejercer la facultad de atracción, ya sea en **i)** amparos directos o en **ii)** amparos indirectos en revisión, pero con la condición de que los asuntos revistan interés y trascendencia.

Así pues, el fundamento jurídico que faculta a la SCJN para que pueda ejercer la facultad de atracción respecto al juicio de amparo directo, emana del último párrafo de la fracción V del artículo 107 de la Constitución, mientras que el de los amparos en revisión lo encontramos en el último párrafo de la fracción VIII del mismo numeral.

No obstante lo anterior, en este punto es donde surgen diversas interrogantes: ¿Qué es interés y trascendencia?, o bien, ¿Qué es interés? y ¿Qué es trascendencia?, ¿la ley reglamentaria define el o los conceptos?

Por lo anterior, es necesario acudir a la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para ver si es posible encontrar una respuesta a las cuestiones planteadas.

La facultad de atracción en la Ley de Amparo

La Ley de Amparo vigente en su numeral 40, engloba la facultad de atracción de la máxima Corte y su procedimiento, a saber:

“**Artículo 40.** El Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrán ejercer, de manera oficiosa o a solicitud de la persona titular de la Fiscalía General de la República la facultad de atracción para conocer de un amparo directo que corresponda resolver a los tribunales colegiados de circuito, cuando por su interés y trascendencia lo ameriten, de conformidad con el siguiente procedimiento:

- I. Planteado el caso por cualquiera de las ministras o los ministros, o en su caso hecha la solicitud de la persona titular de la Fiscalía General de la República, el pleno o la sala acordará si procede solicitar los autos al tribunal colegiado de circuito, en cuyo caso, previa suspensión del procedimiento, éste los remitirá dentro del plazo de tres días siguientes a la recepción de la solicitud;
- II. Recibidos los autos se turnará el asunto al ministro que corresponda, para que dentro del plazo de quince días formule dictamen a efecto de resolver si se ejerce o no dicha facultad; y
- III. Transcurrido el plazo anterior, el dictamen será discutido por el tribunal pleno o por la sala dentro de los tres días siguientes.

Si el pleno o la sala decide ejercer la facultad de atracción se avocará al conocimiento; en caso contrario, devolverá los autos al tribunal de origen.”

De esta manera, es que en el precepto transcrito encontramos el fundamento legal que faculta al Pleno o a las Salas de la Suprema Corte para ejercer la facultad de atracción de oficio o a petición de parte legitimada en amparos directos, que si bien originalmente son competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando poseen las características de interés y trascendencia puede conocerlos la Corte.

Es importante destacar que con relación al artículo 40 analizado, antes de la reforma que se realizó el 07 de junio de 2021 a la Ley de Amparo¹, el artículo 85 de dicho ordenamiento sostenía que la Corte podía ejercer la facultad de atracción siempre que estimara que un amparo en revisión debía ser de su conocimiento por sus características especiales.

“Artículo 85. Cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación estime que un amparo en revisión, por sus características especiales deba ser de su conocimiento, lo atraerá oficiosamente conforme al procedimiento establecido en el artículo 40 de esta Ley.

El tribunal colegiado del conocimiento podrá solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejercite la facultad de atracción, para lo cual expresará las razones en que funde su petición y remitirá los autos originales a ésta, quien dentro de los treinta días siguientes al recibo de los autos originales, resolverá si ejercita la facultad de atracción, procediendo en consecuencia en los términos del párrafo anterior.”

En lo concerniente se considera que incorrectamente el numeral 85 establecía como requisito para la procedencia del ejercicio de la facultad de atracción en el amparo en revisión la necesidad de “características especiales”, pues recordemos que constitucionalmente desde la reforma llevada a cabo en el año 1994², mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha

¹ DECRETO por el que se expide la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y la Ley de Carrera Judicial del Poder Judicial de la Federación; se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del artículo 123 Constitucional; de la Ley Federal de Defensoría Pública; de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del Código Federal de Procedimientos Civiles.

² DECRETO mediante el cual se declaran reformados los artículos 21, 55, 73, 76, 79, 89, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 110, 111, 116, 122 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. http://dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?cod_diario=205917&pagina=2&seccion=1

31 de diciembre de 1994, se modificó el numeral 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, medularmente en sus fracciones V y VIII, lo que trajo como consecuencia que el criterio de “características especiales” solicitado para la facultad de atracción fuera sustituido por los requisitos de “interés y trascendencia” desde dicho año.

Es el caso que a raíz de la reforma que se realizó en la Ley de Amparo, el artículo 85 fue abrogado y con relación a la facultad de atracción se añadió el numeral 80 Bis., dentro del capítulo XI denominado “Medios de Impugnación”, veamos:

“Artículo 80 Bis. La Suprema Corte de Justicia de la Nación de oficio o a petición fundada del tribunal colegiado que conozca del asunto, de la persona titular de la Fiscalía General de la República, del Ministerio Público de la Federación que sea parte, o de la persona titular del Poder Ejecutivo Federal, por conducto de la o del titular de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, podrá atraer cualquiera de los recursos a los que se refiere esta Ley cuando su interés y trascendencia lo ameriten.”

Así las cosas, con la adición de dicho numeral se le está facultando a la Corte para atraer cualquiera de los recursos contenidos en la Ley de Amparo siempre que su interés y trascendencia lo ameriten, recursos los cuales acorde al artículo 80 son 1. revisión, 2. queja y 3. reclamación; y tratándose del cumplimiento de sentencia, 4. el de inconformidad.

Conforme a la exposición de motivos contenida en el “Proyecto de Reformas con y para el Poder Judicial de la Federación” de fecha 12 de febrero de 2020³, el agregar el artículo 80 Bis se hizo con la idea de ajustar la Ley de Amparo a la práctica y a los precedentes de la Suprema Corte, con el objetivo de fortalecer la facultad de atracción como un mecanismo para sentar precedentes de trascendencia para el orden jurídico.

³ Proyecto de Reformas con y para el Poder Judicial de la Federación” de fecha 12 de febrero de 2020. https://www.cjf.gob.mx/resources/index/doc_ReformaJudicial.pdf p. 36

No obstante lo anterior, se considera que con la abrogación del numeral 85 y la adición del numeral 80 Bis. la Ley de Amparo está apartándose del contenido constitucional, pues recordemos que acorde al numeral 107 de la Constitución solamente permite que en la ley reglamentaria de dicho numeral, se establezca la facultad de atracción en cuestiones relacionadas con amparo directo y el recurso de revisión (amparo en revisión), pero en ningún apartado de la Carta Magna se hace referencia a que también se incluyan como parte de la facultad de atracción el resto de los recursos.

Por otro lado, es evidente que en la ley vigente del juicio de amparo se establecen como criterios de valoración para el ejercicio de la facultad de atracción “interés y trascendencia”, es decir, son los requisitos de procedencia con mayor peso para que se configure la citada facultad.

Entonces, de nueva cuenta surgen los cuestionamientos: ¿Qué es interés y trascendencia?, o bien, ¿Qué es interés? y ¿Qué es trascendencia?, lo que sí definitivamente ha quedado claro es que la ley reglamentaria de amparo no define el o los conceptos.

Sujetos legitimados y no legitimados para presentar Solicitudes de Ejercicio de Facultad de Atracción (SEFAs)

Acorde al último párrafo de la fracción V (amparo directo) y el penúltimo párrafo de la fracción VIII (recursos de revisión en amparo indirecto), ambas fracciones correspondientes al numeral 107 de la CPEUM, así como de conformidad al artículo 40 de la Ley de Amparo, los únicos sujetos que conforme a la ley pueden solicitar el ejercicio de la facultad de atracción al máximo Tribunal, son:

1. La propia Suprema Corte de Justicia;
2. Los Tribunales Colegiados de Circuito;
3. El Fiscal General de la República (en asuntos en los cuales el Ministerio Público de la Federación sea parte); y
4. El Ejecutivo Federal, por conducto del Consejero Jurídico de Gobierno.

No obstante lo anterior, es importante precisar que aunque existan sujetos no legitimados para plantear Solicitudes de Ejercicio de Facultad de Atracción (SEFAs, en lo subsecuente) ante la SCJN (por ejemplo, el quejoso, tercero interesado y las autoridades responsables), éstos efectivamente lo pueden realizar.

Lo anterior, siempre y cuando el respectivo amparo se encuentre radicado previamente ante uno de los órganos jurisdiccionales originalmente competente. Así, solamente después de haber sido admitido un juicio de amparo ante un Tribunal Colegiado de Circuito o por un Juzgado de Distrito, es cuando el sujeto no legitimado puede presentar su solicitud de atracción, para intentar que la SCJN sea quien atraiga el conocimiento del asunto, alegando causas de “interés y trascendencia”.

Entonces, si se presenta una solicitud de las referidas por un sujeto no legitimado, ésta puede llegar a ser estudiada, pero solo en caso de que sea un asunto que posiblemente cumpla con las características de “interés y trascendencia” (a criterio del Ministro que le sea turnado), y que un Ministro haga suya esa petición y la nomine a votación para que la SCJN en Sala o en Pleno decida si el asunto reviste de “interés y trascendencia” para ser conocido por el máximo Tribunal.

Sin embargo, la realidad de las cosas es que la ley no reconoce de manera expresa dicho derecho de acceso a la presentación de solicitudes de ejercicio de facultad de atracción para los gobernados, quienes actualmente se consideran como sujetos no legitimados para ello.

Solicitud de Ejercicio de Facultad de Atracción 592/2021 – El Caso Gertz Manero

En el presente apartado se realiza el estudio de la Solicitud de Ejercicio de Facultad de Atracción (en lo sucesivo, SEFA), registrada con el número de expediente 592/2021 del índice de la SCJN.

La citada SEFA es resultado de la petición que mediante escrito efectuó el C. Alejandro Gertz Manero⁴, por su propio derecho, a través de la cual solicitó que la SCJN ejerciera la facultad de atracción de los siguientes asuntos:

- Amparo en revisión 176/2021 del índice del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, interpuesto en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en la Ciudad de México el 8 de septiembre de 2021 en autos del amparo indirecto 70/2021, el cual fue promovido en contra de la orden de aprehensión dictada el 02 de octubre de 2020 en la causa penal 190/2020 en contra de Alejandra C. y Laura M. por el delito de homicidio doloso de concubino, cometido en agravio de Federico Gertz, atribuida a la Juez Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México.
- Amparo en revisión 177/2021 del índice del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, interpuesto en contra de la sentencia dictada por el Juzgado Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en la Ciudad de México el 8 de septiembre de 2021 en autos del amparo indirecto 187/2021, el cual fue promovido en contra de la resolución dictada en fecha 22 de febrero de 2021 en el toca penal 69/2020, que confirmó el auto que decretó formal prisión a Alejandra C. en fecha 19 de octubre de 2020 emitido por la Juez Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México en la causa penal 190/2020, atribuida a la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

Una vez analizada dicha petición de SEFA, el Ministro Presidente, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea hizo suya la solicitud de atracción para efecto de que fuera considerada por los Ministros del Pleno de la SCJN, destacando que en sesión celebrada en fecha 08 de noviembre de 2021, determinaron ejercer la facultad de atracción para conocer de los amparos en revisión 176/2021 y

⁴ Fiscal General de la República Mexicana, por elección del Senado de la República, a partir del 18 de enero de 2019 desempeña dicho cargo público. Información consultada en <https://www.gob.mx/fgr/estructuras/alejandro-gertz-manero>

177/2021, que originalmente eran de conocimiento del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito.

Antecedentes del caso

El Sr. Federico Gertz vivía en concubinato con la Sra. Laura M., no tuvieron hijos en común, sin embargo durante sus últimos años de vida el Sr. Federico presentó varios problemas de salud.

En fecha 28 de agosto de 2015, el Sr. Alejandro Gertz Manero denunció a Alejandra C. y a Laura M. por los delitos de tentativa de homicidio y omisión de cuidados de su hermano Federico Gertz.

Desafortunadamente, tras diversos malestares de salud, en fecha 27 de septiembre de 2015 el Sr. Federico falleció en la Ciudad de México en un hospital, debido a una congestión visceral generalizada, provocada por un infarto agudo al miocardio.

En múltiples ocasiones entre los años 2016 y 2017, el Ministerio Público declaró el no ejercicio de la acción penal, respecto a la denuncia efectuada por el Sr. Alejandro Gertz en el año 2015, sin embargo, tras diversos recursos, años después se determinó ejercer la acción penal.

El **02 de octubre de 2020** la Jueza Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México, en autos de la causa penal 190/2020, giró **orden de aprehensión** en contra de las imputadas Alejandra C. y Laura M. por el delito de homicidio doloso de concubino, en agravio de Federico Gertz, pues según la jueza, se había comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad a que se refería el sistema tradicional previsto en el artículo 19 de la Constitución Federal y 132 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Dicha Jueza estimó que los medios probatorios eran suficientes para tener por acreditado el cuerpo del delito de homicidio doloso en concubinato⁵, pues a su parecer Laura M. tenía la calidad

⁵ Previsto en el artículo 125, párrafo primero, en relación con los artículos 15, (hipótesis de omisión), 17, fracción I (hipótesis de instantáneo), 18, párrafo segundo (hipótesis de obra dolosamente el que previendo como posible el resultado típico, acepta su realización) y 16 (comisión por omisión), todos del Código Penal para el Distrito Federal.

de garante de la vida de la víctima, pues era su concubino y consideró que Alejandra C. participó con su madre en la custodia de la víctima y, por tanto, accesoriamente adquirió la calidad de garante de la salud y de los cuidados de Federico. También la Juzgadora estimó que existía causalidad entre la omisión y el resultado producido y consideró demostrada la probable responsabilidad penal de las imputadas por el delito de homicidio doloso de concubino.

En fecha 19 de octubre de 2020 la Juez Sexagésimo Séptimo Penal de la Ciudad de México, en autos de la causa penal 190/2020, decretó **auto de formal prisión** contra Alejandra C., como probable responsable del delito de homicidio doloso de concubino, en agravio de Federico Gertz. El auto en comento fue apelado, conociendo del mismo la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, la cual en fecha **22 de febrero de 2021 confirmó el auto recurrido**.

Luego, en contra de la orden de aprehensión dictada el **02 de octubre de 2020** en la causa penal 190/2020 en contra de Alejandra C. y Laura M., promovieron juicio de amparo indirecto, del cual conoció el Juzgado Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en la Ciudad de México, bajo el número de amparo indirecto 70/2021. Previa substanciación del juicio de amparo, el 8 de septiembre de 2021 se dictó sentencia constitucional, en contra de la cual el Ministerio Público adscrito al Juzgado de Distrito y el tercero interesado (Alejandro Gertz Manero) interpusieron recurso de revisión y la parte quejosa revisión adhesiva, por cuestión de turno conoció de dicho recurso de revisión, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito bajo el número de amparo en revisión 176/2021.

En cuanto a la resolución dictada en fecha **22 de febrero de 2021** en el toca penal 69/2020, que **confirmó el auto que decretó formal prisión** a Alejandra C. en fecha 19 de octubre de 2020, Alejandra promovió amparo indirecto, del cual conoció el Juzgado Quinto de Distrito de Amparo en Materia Penal en la Ciudad de México, bajo el número de amparo indirecto 187/2021. Previa substanciación del juicio de amparo, el 8 de septiembre de 2021 se dictó sentencia constitucional, en contra de la cual el Ministerio Público adscrito al Juzgado de Distrito y el tercero interesado (Alejandro Gertz Manero) interpusieron recurso de revisión y la parte quejosa revisión adhesiva,

por cuestión de turno conoció de dicho recurso de revisión, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito bajo el número de amparo en revisión 177/2021.

De esta manera, es que la SEFA con número de expediente 592/2021 engloba los amparos en revisión 176/2021 y 177/2021 del Tribunal Colegiado antes citado, cuya atracción ante la SCJN petitionó el C. Alejandro Gertz Manero por su propio derecho y que en fecha 08 de noviembre de 2021 el Pleno de la SCJN decidió atraer al estimar que los casos eran de interés y trascendencia jurídica.

Asignación de números de expedientes una vez determinado el ejercicio de la facultad de atracción de la SCJN

En virtud de que el Pleno de la SCJN decidió atraer los multicitados amparos en revisión 176/2021 y 177/2021, se asignaron nuevos números de amparos en revisión ante dicho órgano jurisdiccional.

El amparo en revisión 176/2021, pasó a ser el amparo en revisión 540/2021 ante el Pleno de la SCJN, mientras que el amparo en revisión 177/2021 se registró como amparo en revisión 541/2021 ante dicho Pleno, destacando que ambos proyectos para su resolución definitiva quedaron a cargo del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

Determinaciones sobre los alcances de los agravios planteados en ambas Revisiones Adhesivas

En cuanto al fondo del asunto, el Pleno de la SCJN recapituló el contenido del artículo 189 de la Ley de Amparo, el cual medularmente establece que en los asuntos del orden penal, cuando se desprendan violaciones de fondo de las cuales derivaría la extinción de la acción persecutoria o la inocencia de la persona imputada, quejoso, se preferirá el estudio de aquellas, aun de oficio.

Y siendo que en ambos casos la parte recurrente adhesiva formuló conceptos de agravio, en los cuales alegó que la jueza de Distrito no respetó justamente el contenido del artículo 189 de la Ley de Amparo, al no haber estudiado los conceptos de violación dirigidos a demostrar violaciones de fondo relacionados con la extinción de la acción persecutoria y su inocencia, es por lo que el Pleno procedió a estudiar el asunto en su integridad y emitir un pronunciamiento respecto al fondo.

También el Pleno determinó que las disposiciones del sistema tradicional que de manera respectiva reglamentan tanto las órdenes de aprehensión como el auto de formal prisión eran las aplicables y que en ambos casos se trata de actos reglados que deben fundarse y motivarse, no pudiendo la autoridad jurisdiccional justificarlos con argumentos vagos, deficientes, pobres o escasos.

La SCJN sostuvo que las resoluciones que tienen alguna intromisión en las libertades de las personas únicamente se justifican en casos de *ultima ratio* y que la figura de comisión por omisión no fue aplicada con sensibilidad a esa pretensión, ni su aplicación ajustada a la lógica del principio de presunción de inocencia.

Determinaciones en común respecto al fondo de ambos asuntos en cuestiones de constitucionalidad

Para que se actualice el delito de homicidio por omisión impropia o comisión por omisión, ello requiere acreditar el incumplimiento de un deber jurídico de evitación, el cual únicamente lo tienen quienes conforme al orden jurídico son garantes de la vida de la persona fallecida.

Esa es la esencia jurídica de la omisión impropia o comisión por omisión, la cual en cuanto al asunto particular se encuentra prevista en el artículo 16 del Código Penal para la Ciudad de México.

Por otro lado, la calidad o posición de garante, comprende a la persona que tiene la condición de ser responsable penalmente si está en posición real de evitar el resultado y tiene el bien jurídico sobre su custodia efectiva. No siendo posible partir de especulaciones, sino que se debe tener certeza razonable de sus capacidades para impedir la lesión del bien jurídico a su cargo.

El Pleno de la SCJN además consideró que las disposiciones del artículo 16 del Código Penal de la Ciudad de México contienen un catálogo delimitado, que acorde al principio de legalidad en

materia penal, no admite interpretaciones extensivas, lo cual debe ser observado conforme a los límites del *ius puniendi* en un estado constitucional de derecho, pues ello implica que el delito y la pena estén establecidos en la norma legislativa, previa, escrita, cierta y estricta.

Enfatizando que en ambos recursos de revisión las quejas sostuvieron que ellas no eran garantes de la vida del fallecido y se dolieron de que las determinaciones que de manera respectiva combatieron, violentaron en su perjuicio el principio de legalidad, lo cual resultó a criterio del Pleno como parcialmente fundado y suplido en su deficiencia para otorgarles el amparo de manera lisa y llana.

Amparo en revisión 540/2021

Particularmente, en cuanto al amparo en revisión 540/2021, el Pleno tomó en consideración las siguientes cuestiones:

- Como acto reclamado en el juicio de amparo de origen, una orden de aprehensión emitida conforme al sistema tradicional o mixto, derivada de una averiguación previa iniciada el 28 de agosto de 2015.
- Que el parámetro de control de una orden de aprehensión conforme al sistema tradicional queda integrado por normas que establecen tanto exigencias formales (artículo 16 constitucional), como sustantivas (artículos 4 y 20 constitucionales y 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos).
- Que la jueza penal libró orden de aprehensión contra la parte quejosa, al estimar que la muerte de Federico le era legalmente atribuible bajo la figura jurídica de omisión impropia o comisión por omisión, la cual está expresamente prevista en el artículo 16 del Código Penal para el Distrito Federal, ahora Ciudad de México.
- Que la jueza dictó orden de aprehensión contra la peticionaria del amparo al considerarla “autora material” del delito de orden local, clasificado legalmente como homicidio doloso

de concubino, perpetrado bajo la figura jurídica conocida como omisión impropia o comisión por omisión.

Examen de constitucionalidad

El Pleno sostuvo que si bien del concubinato deriva un deber de asistencia mutua del cual resulta válido desprender, *prima facie*, la calidad de garante a que se refiere el artículo 16 del Código Penal para la Ciudad de México; la realidad es que no se puede 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 determinar esto, se deben ponderar todas y cada una de las circunstancias que rodean eventos concretos.

Lo que penalmente exigiría al garante no sólo la efectiva custodia, sino también la posibilidad real de evitación, siendo que la quejosa al momento del fallecimiento de su concubino tenía ochenta y ocho años, y por ello resulta entendible que en lugar de atender directamente al ahora fallecido, decidiera contratar personal capacitado para hacerlo y que cuando se agravó la situación buscó ayuda especializada.

Por ende, el Pleno consideró imposible atribuir a la señora Laura M. el fallecimiento de Federico Gertz, porque si bien como concubina tenía la calidad de garante, dadas sus condiciones no le era exigible cuidarlo por sí misma y en cambio, de acuerdo con sus posibilidades procuró la atención y cuidados de su pareja al personal técnicamente preparado para ello.

Acorde a Muñoz Conde & García Arán (2015), la responsabilidad penal exige en el garante la capacidad suficiente para realizar la acción debida, lo que a criterio del Pleno no se actualizó en el caso particular, además de que no hubo pruebas en el proceso que acreditaran que la quejosa omitió conducirse de acuerdo con el nivel de deber de cuidado que razonablemente puede exigirse a quien integra una relación íntima y de mutuo respeto, como el concubinato. De ahí que no se advirtieron de parte de la quejosa omisiones reprochables bajo la figura de comisión por omisión.

En ese contexto, a criterio del Pleno la orden de aprehensión no explicó qué actuar específico provocó que la quejosa diera al hoy occiso “un trato de desahuciado”, ni tampoco hubo pruebas de cargo que le atribuyeran un descuido específico o un entorpecimiento deliberado y doloso con el propósito de aletargar su atención médica hospitalaria.

Concluyendo el Pleno que la expectativa de procuración de cuidado resultó desmedida, pues no es razonable esperar que una persona sin conocimientos en medicina se conduzca como si tuviese habilidades excepcionales para evitar la muerte de una persona gravemente enferma.

Aunado a que atendiendo al principio de presunción de inocencia, la figura de comisión por omisión debe aplicarse de modo sensible a la idea de que cualquier acusación penal, para ser válida, tiene que estar respaldada en datos concretos y objetivos, hilados razonadamente; nunca debe anclarse en conjeturas que presuponen modelos de conducta tan ideales como inverosímiles.

Determinando el Pleno que los hechos constatados no permitieron hallar cuerpo del delito ni probable responsabilidad atribuibles a la peticionaria del amparo.

Decisión

Así, el Pleno de la SCJN consideró fundado y suficiente uno de los conceptos de violación expresados por la parte quejosa, cuyo estudio no había sido abordado en la sentencia recurrida, modificó esa determinación y se ampliaron los alcances de la protección constitucional otorgada.

Entonces, al no advertirse la posible actualización del delito de homicidio que a título probable se le atribuyó a la parte quejosa le otorgó el amparo liso y llano, dejando insubsistente el acto reclamado de la Jueza Sexagésimo Séptima Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, consistente en la orden de aprehensión librada el 02 de octubre de 2020, y en su lugar ordenó emitir una resolución negando el mandamiento de captura.

Amparo en revisión 541/2021

Particularmente, en cuanto al amparo en revisión 541/2021, el Pleno tomó en consideración las siguientes cuestiones:

- Partió del acto reclamado en el juicio de amparo de origen, consistente en la resolución emitida en apelación que confirmó el auto de formal prisión.
- Que el parámetro de control de un auto de formal prisión emitido conforme al sistema tradicional queda integrado por normas que establecen tanto exigencias formales (artículos 16 y 19 constitucionales), como sustantivas (artículos 4, 19 y 20 constitucionales y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos).
- Percibió constitucionalmente problemático justificar que la maquinaria penal opere bajo la premisa de que la quejosa (hija de la concubina del ahora occiso) podía y debía evitar la muerte de una persona mayor, con un estado delicado de salud, a cuyo cuidado no estaba comprometida ni formal ni materialmente.
- Que la Sala penal responsable convalidó la decisión de la jueza de primera instancia de decretar la formal prisión de la quejosa al estimar que la muerte de Federico G. le era atribuible bajo la figura jurídica de omisión impropia o comisión por omisión, la cual está prevista en el artículo 16 del Código Penal para el D.F., ahora Ciudad de México.
- Que desde la óptica del tribunal de alzada, la peticionaria del amparo era garante "*acesoria*" del bien jurídico tutelado: la vida de Federico G.
- Que la Sala de apelación confirmó el auto de formal prisión dictado en contra de la quejosa, en el cual se le consideró no solo garante "*acesoria*", sino también "*cómplice*" del delito del orden local y clasificado legalmente como homicidio doloso de concubino, atribuido a su madre Laura M.

Examen constitucionalidad

A criterio del Pleno, la Sala penal responsable indebidamente convalidó la existencia de una calidad de garante a la quejosa Alejandra C. a la que denominó “accesoria”, sin que ésta se encuentre expresamente prevista en el artículo 16 del Código Penal para el D.F., ahora Ciudad de México y además argumentó que ilegalmente la Sala penal consideró que a la quejosa Alejandra C. le correspondía evitar la muerte del ahora occiso, específicamente, le atribuyó ese deber por tener la custodia “accesoria” del paciente.

Entonces, el Pleno al resolver, consideró que injustificadamente la Sala penal consideró que el apoyo a un garante “principal” justificaba extender el deber de evitación de manera “accesoria” a la quejosa y que la Sala no sólo confundió la acción con la omisión y las distintas formas de intervención que se puedan actualizar en esa clase de conductas, sino que también, extendió 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.

Así, la SCJN consideró imposible atribuir a la señora Alejandra C. el fallecimiento de Federico G., porque no existe en la norma una disposición por la cual una persona pueda adquirir la calidad de garante “*accesoria*” en el deber de cuidado exigible a otra persona.

En ese contexto, a criterio del Pleno el auto de formal prisión no explicó a partir de qué elementos probatorios concretos se infirió que la parte quejosa estaba involucrada en la rutina ejecutada por el grupo de cuidadores contratados por su madre para la preservación del estado de salud de Federico G., no bastando que Alejandra C. sea la hija de la pareja sentimental del fallecido para atribuirle de forma abstracta y general, la posición de garante en custodia efectiva de la vida de éste.

Decisión

El Pleno de la SCJN consideró fundado y suficiente uno de los conceptos de violación expresados por la quejosa, cuyo estudio no había sido abordado en la sentencia de amparo recurrida, y modificó la concesión del amparo otorgado a Alejandra C. para ampliar sus alcances.

En consecuencia, al no advertirse la posible actualización del delito de homicidio atribuido, se otorgó el amparo liso y llano a Alejandra C., dejando insubsistente el acto reclamado de la Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, consistente en la resolución de 22 de febrero de 2021, por la cual la Sala confirmó el auto de formal prisión de 19 de octubre de 2020, pronunciado por la Jueza Sexagésimo Séptimo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, y en su lugar, ordenó emitir un auto de libertad por falta de elementos para procesar y la inmediata y absoluta libertad de Alejandra C.

Análisis de la resolución que determinó procedente el ejercicio de la facultad de atracción de los amparos en revisión 176/2021 y 177/2021

Recordemos que el 21 de octubre de 2021, el tercero interesado, Alejandro Gertz Manero solicitó por su propio derecho a la SCJN ejercer la facultad de atracción para conocer de los recursos de revisión 176/2021 y 177/2021 del índice del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, al estimar que los casos eran de interés y trascendencia jurídica.

El presidente de la SCJN hizo suya la petición de atracción, la cual se registró como solicitud de ejercicio de la facultad de atracción 542/2021. El 8 de noviembre de 2021, en sesión privada, el Pleno de la Suprema Corte determinó ejercer la facultad de atracción para conocer de los citados amparos en revisión 176/2021 y 177/2021.

Es importante destacar las siguientes cuestiones respecto al auto emitido en fecha 8 de noviembre de 2021:

- La petición fue realizada por Alejandro Gertz Manero, por su propio derecho, en su carácter de tercero interesado en los amparos de origen, enfatizando que en ese momento y hasta la actualidad ha ocupado el cargo de Fiscal General de la República.

- Recordemos que acorde a la Ley de Amparo un tercero interesado no es sujeto legitimado para solicitar el ejercicio de un asunto, pero en este caso, el entonces Ministro Presidente, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea hizo suya la petición de atracción y la sometió a consideración del Pleno de la SCJN.
- Como supuesta fundamentación y motivación para ejercer la facultad de atracción de los referidos amparos en revisión, el Pleno asentó en el auto analizado que **i)** tomó *“en cuentas (sic.) las diversas particularidades que rigen la resolución de los asuntos referidos”*; y **ii)** fundó la determinación en los artículos 80 bis en relación con el 40 de la Ley de Amparo (*en el cual se regula el procedimiento general para el trámite de una solicitud de atracción formulada por una parte legitimada*).
- Entonces, tenemos que en ninguna parte de la supuesta motivación del auto que determinó el ejercicio de la facultad de atracción de los asuntos de mérito, se mencionaron los criterios de interés y trascendencia que están establecidos en la ley para su ejercicio, y por ende, mucho menos se realizó un estudio de ellos o se estableció el motivo por el cual se actualizaba cada uno.

Atracción del caso cuestionada públicamente

Es importante destacar que la atracción de los dos amparos en revisión aquí abordados fue cuestionada públicamente, en virtud de que no fue solicitada por algún sujeto legitimado para ello, sino que la efectuó por su propio derecho, como tercero interesado, el C. Alejandro Gertz Manero y no en su carácter de Fiscal General de la República.

También, se criticó el hecho de que la situación versaba sobre un asunto particular carente de las características de interés y trascendencia como para haber sido conocido por la SCJN.

Asimismo, diversos medios periodísticos argumentaron que resultaba sospechoso el hecho de que la denuncia fue archivada en diversas ocasiones al no haberse determinado el ejercicio de la

acción penal, pero que en el año 2020, cuando Alejandro Gertz Manero ya contaba con el cargo de Fiscal General de la República, el caso tuvo un giro radical y se determinó el ejercicio de la acción penal en septiembre de ese año, ordenándose posteriormente la orden de aprensión y luego el auto de formal prisión respectivo.

En suma, fue muy controversial el hecho de que el Presidente de la Corte, Arturo Zaldívar, el 10 de noviembre de 2021 realizara declaraciones en el sentido de que la SCJN decidió atraer el caso para cuidar la imagen de la Fiscalía General de la República, pues a su parecer el interés mediático estaba causando un desgaste a dicha institución y había que cuidar su honor.

Conclusiones

La facultad de atracción es una facultad extraordinaria que posee la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de asuntos que originalmente no son de su competencia, es una figura jurídica no muy antigua que entró en vigor a inicios del año 1988.

En el juicio de amparo, en los casos de amparos directos o amparos en revisión, el ejercicio de la facultad de atracción depende de que el asunto revista de los criterios de interés y trascendencia, ello a partir del año 1994, pues previamente se requería que los asuntos tuvieran “características especiales”.

Ahora bien, no obstante a que en la actualidad se utilizan los criterios de interés y trascendencia para valorar el hecho de que un asunto pueda ser atraído por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ciertos amparos, no es posible encontrarlos definidos a lo largo y ancho de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ni tampoco en la Ley de Amparo, es decir, no están establecidos en alguna norma, lo que se considera se desapega del principio de legalidad que debe imperar en el estado constitucional de derecho en el que nos encontramos.

Son pocos los sujetos legalmente legitimados para presentar una solicitud de ejercicio de facultad de atracción, entre ellos, órganos jurisdiccionales y autoridades federales. Sin embargo, en la práctica ocurre que los sujetos no legitimados presentan solicitudes, y si un Ministro a su criterio

considera que el asunto cumple con las características de “interés y trascendencia”, puede hacer suya esa petición y nominarla a votación para que la SCJN decida si el asunto reviste de “interés y trascendencia” para ser conocido por el máximo Tribunal.

Empero, la realidad de las cosas es que la ley no reconoce de manera expresa dicho derecho de acceso a la presentación de solicitudes de ejercicio de facultad de atracción para los gobernados, quienes actualmente se consideran como sujetos no legitimados para ello.

El estudio del caso Gertz Manero, nos lleva a concluir que sin duda alguna fue un caso muy cuestionado al haber sido atraído por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues para comenzar, presentó la petición un sujeto no legitimado por su propio derecho, como particular, pero que a la vez posee el cargo público de Fiscal General de la República y que tenía un interés particular en el asunto al haber acusado del delito de homicidio por comisión por omisión a la ex concubina de su hermano y a la hija de la ex concubina.

El análisis de este caso, nos lleva a consumir que es necesario que se definan los criterios de interés y trascendencia de una manera clara y precisa, para efecto de evitar este tipo de dudas o casos que se cuestionen, pues en el acuerdo emitido en fecha 08 de noviembre de 2021, a través del cual el Pleno de la SCJN decidió atraer los amparos en revisión multicitados, en ningún apartado del mismo se hizo una valoración y una motivación concreta en la que se asentara por qué los asuntos en comento cumplían con los criterios de interés y trascendencia.

En cambio, lo que sí se desprende de la investigación, es que en declaraciones efectuadas en noviembre de 2021 por el entonces Ministro Presidente de la SCJN Arturo Zaldívar, este indicó que él y sus compañeros Ministros habían determinado ejercer la atracción del caso para efecto de cuidar la imagen y el honor de la Fiscalía General de la República, pues a su parecer el interés mediático estaba causando un desgaste a dicha institución.

Lo anterior, evidencia que realmente los criterios de interés y trascendencia establecidos en la norma se dejaron a un lado al momento de valorar la atracción de los asuntos abordados,

sino que más bien, nos lleva a ultimar que fue debido a cuestiones políticas o presión mediática, que los Ministros decidieron atraer el caso, lo cual no es prudente acorde al marco jurídico aplicable y al principio de legalidad que debe imperar en nuestro Estado.

Atendiendo a lo precedente, se insiste en la necesidad de establecer en la norma legal de manera clara y precisa la definición de los criterios de interés y trascendencia, que son criterios de valoración para que un caso pueda ser atraído y que conozca del mismo la SCJN.

Referencias

Referencias bibliográficas

- Chapus, R. (1992). *Droit administratif général, T. I.* Montchrestien.
- Fix-Fierro, H. (2006). *Tribunales, Justicia y Eficiencia. Estudio sobre la racionalidad económica en la función pública.* UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Gordillo, A. (2014). *Tratado de derecho administrativo y obras selectas, Tomo 9, Primeros Manuales.* Fundación de Derecho Administrativo. <https://www.gordillo.com/tomo9.php>
- Mairal, H. (1984). *Control judicial de la administración pública, Vol. II.* Depalma.
- Marienhoff, M. (1981). *Tratado de derecho administrativo, T. II.* Abeledo – Perrot.
- Muñoz Conde, F. & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal. Parte General.* Tirant lo Blanch
- Nava Negrete, A. (1987). *Diccionario jurídico mexicano, t. II.* Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM/Porrúa.
- Pardo Rebolledo, J.M., Castañón Ramírez, A. y Silva Díaz, R. A. (2014). *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional.* Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Rojas Amandi, V. (2011). El recurso de revisión de las sentencias de amparo directo ante la Suprema Corte. En E., Ferrer Mac-Gregor & M., González Oropeza (eds.), *El juicio de amparo. A*

160 años de la primera sentencia, tomo II (pp. 301-322). Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/id/3066>

Santos Azuela, H. (1993). *Diccionario jurídico mexicano*, sexta edición, Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Suárez Ávila, A. (2017). Usos e interpretación de la facultad de atracción en el juicio de amparo por la SCJN. En E., Ferrer Mac-Gregor & A., Herrera (eds.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917, Pasado, presente y futuro, tomo I*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4317/30.pdf>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2006). *El sistema jurídico mexicano*, cuarta edición, SCJN.

Referencias hemerográficas

Cabrera Acevedo, L. (1989). Notas sobre la traducción de tesis y las facultades discrecionales de la Suprema Corte de Justicia en México y en los Estados Unidos. *Revista de la Facultad de Derecho de México, UNAM*. 166, 59-81. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/27790/25110>

Cabrera Acevedo, L. (1990). La jurisprudencia de la Suprema Corte y aspectos de sus facultades discrecionales. En J. F., Smith (ed.), *Derecho constitucional comparado, México-Estados Unidos, tomo I*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/824/1.pdf>

González Ayesta, J. (2000). La Noción Jurídica De «Facultad» En Los Comentaristas Del Código De 1917 *. *IUS CANONICUM*, XL, (79), 99-123. <https://revistas.unav.edu/index.php/ius-canonicum/article/download/15090/15832/>

Villabella Armengol, C. (2009). La investigación científica en la ciencia jurídica. Sus particularidades. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, (23), 5-37. <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222963002.pdf>

Cartas Constitucionales

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (1917). Diario Oficial de la Federación 06 de junio de 2023. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Códigos

Código Penal para el Distrito Federal. (2002). Gaceta oficial de la Ciudad de México el 29 de julio de 2020. <https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/9cd0cdef5d5adba1c8e25b34751cccfcca80e2c.pdf>

Decretos

Decreto por el que se adicionan la fracción XXIX-H al artículo 73, la fracción I-B al artículo 104 y un párrafo final a la fracción V del artículo 107; se reforma el artículo 94, los párrafos primero y segundo del artículo 97, el artículo 101, el inciso a) de la fracción III, el primer párrafo y el inciso b) de la fracción V y las fracciones VI, VIII, y XI del artículo 107; y se derogan los párrafos segundo, tercero y cuarto de la fracción I del artículo 104 y el segundo párrafo de la fracción IX del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación 10 de agosto de 1987. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_113_10ago87_ima.pdf

Decreto mediante el cual se declaran reformados los artículos 21, 55, 73, 76, 79, 89, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 110, 111, 116, 122 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación 31 de diciembre de 1994. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/cpeum/decretos_reformas/2016-12/00130133_20.pdf

Decreto por el que se expide la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y la Ley de Carrera Judicial del Poder Judicial de la Federación; se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del artículo 123 Constitucional; de la Ley Federal de Defensoría Pública; de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del Código Federal de Procedimientos Civiles. Diario Oficial de la Federación 07 de junio de 2021. https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5620467&fecha=07/06/2021

Jurisprudencia y Tesis Aislada

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro digital: 168136, Instancia: Segunda Sala, Novena Época, Materias(s): Común, Tesis: 2a. CLXV/2008, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIX, Enero de 2009, página 784, Tipo: Aislada. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/168136>

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Registro digital: 2000579, Instancia: Segunda Sala, Décima Época, Materias(s): Común, Tesis: 2a./J. 33/2012 (10a.), Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro VII, Abril de 2012, Tomo 2, página 1033, Tipo: Jurisprudencia. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2000579>

Leyes

Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (2013, 2 de abril). Última reforma Diario Oficial de la Federación 07 de junio de 2021. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf>

Notas periodísticas

A.N. (10 de noviembre de 2021). La Suprema Corte atrajo el caso Gertz Manero para 'cuidar imagen' de la FGR, dice Zaldívar. *Aristegui Noticias*. <https://aristeguinoticias.com/1011/mexico/la-suprema-corte-atrajo-el-caso-gertz-manero-para-cuidar-imagen-de-la-fgr-dice-zaldivar/>

Fuentes, V. (10 de noviembre de 2021). Atrajo Corte caso de Gertz para cuidar imagen de FGR. *Reforma*. <https://www.reforma.com/aplicacioneslibre/articulo/default.aspx?id=2294896&md5=527889e6c6e8be2b583887c89204e190&ta=0dfdbac11765226904c16cb9ad1b2efe>

Marín, C. (17 de marzo de 2022). A la hijastra la hicieron concubina. *Milenio*. <https://www.milenio.com/opinion/carlos-marin/el-asalto-la-razon/a-la-hijastra-la-hicieron-concubina>

Monroy, J. (01 de abril de 2022). Caso Gertz: ni confabulaciones ni acuerdos al margen de la ley, responde Ernestina Godoy. *El Economista*. <https://www.economista.com.mx/politica/Caso-Gertz-ni-confabulaciones-ni-acuerdos-al-margen-de-la-ley-responde-Ernestina-Godoy-20220331-0121.html>

Rodríguez, L.C. (10 de noviembre de 2021). SCJN atrajo caso Gertz Manero para cuidar la imagen de la FGR: Zaldívar. *El Universal*. <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/scjn-atrajo-caso-gertz-manero-para-cuidar-la-imagen-de-la-fgr-zaldivar/>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (28 de marzo de 2022). Pleno de la Suprema Corte otorga amparo liso y llano a Laura Morán y Alejandra Cuevas. *Comunicado de Prensa No. 107/2022*. <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=6827>

Zerega, G. & Ferri, P. (28 de marzo de 2022). La Suprema Corte tumba el caso del fiscal Gertz contra su familia política. *El País*. <https://elpais.com/mexico/2022-03-28/la-suprema-corte-tumba-el-caso-del-fiscal-gertz-contr-su-familia-politica.html>

Páginas web

Fiscalía General de la República. *Alejandro Gertz Manero, Fiscal General de la República Mexicana*. Información consultada en <https://www.gob.mx/fgr/estructuras/alejandro-gertz-manero>

Poder Judicial de la Federación. (2020). *Proyecto de Reformas con y para el Poder Judicial de la Federación*. https://www.cjf.gob.mx/resources/index/doc_ReformaJudicial.pdf

Sentencias y resolución de SEFA 592/2021

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (08 de noviembre de 2021). Solicitud de Ejercicio de la Facultad de Atracción 542/2021.

[https://www2.scjn.gob.mx/ListasNotificacionSIJ/ResultadoNotificaciones.aspx?PertenciaID=3
&Consecutivo=542&Anio=2021&TipoAsuntoID=24](https://www2.scjn.gob.mx/ListasNotificacionSIJ/ResultadoNotificaciones.aspx?PertenciaID=3&Consecutivo=542&Anio=2021&TipoAsuntoID=24)

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (28 de marzo de 2022). Amparo en Revisión 540/2021.

<https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=291018>

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (28 de marzo de 2022). Amparo en Revisión 541/2021.

<https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=291019>

CÓMO CITAR

Arvizu Buelna, L. A. (2023). FACULTAD DE ATRACCIÓN DE LA SCJN EN EL JUICIO DE AMPARO, UN ANÁLISIS DEL CASO GERTZ MANERO. *Revista de Investigación Académica Sin Frontera: Facultad Interdisciplinaria de Ciencias Económicas Administrativas Departamento de Ciencias Económico Administrativas-Campus Navojoa*, (40). <https://doi.org/10.46589/rdiasf.vi40.597>



[Neliti - Indonesia's Research Repository](#)

