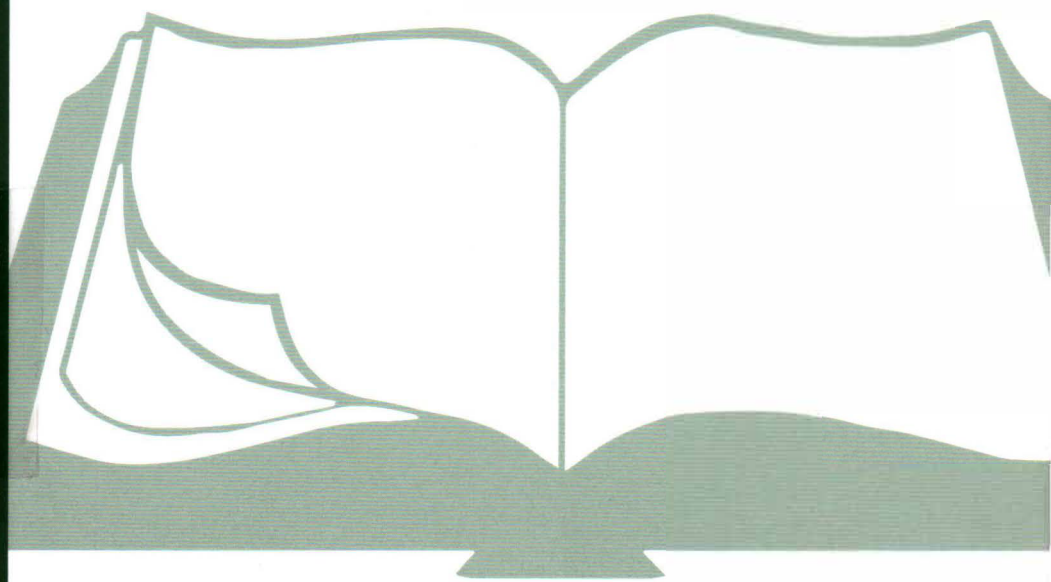
Suprema Corte
de Justicia de la Nación

Primera Sala
2011-2012



Estudios sobre la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de su acervo documental

1

Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
Catalogación

PO
E675
E878e V.1

México. Suprema Corte de Justicia de la Nación
Primera Sala 2011-2012 / [esta obra e introducción estuvieron a cargo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; presentación Ministro Luis María Aguilar Morales]. -- Primera edición. -- Ciudad de México, México : Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017.
xii, 266 páginas ; 24 cm. + 1 DVD ; 12 cm. – (Estudios sobre la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de su acervo documental ; 1)

El DVD incluye apéndice documental

ISBN 978-607-630-460-0

1. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación – Función jurisdiccional – Archivos judiciales – Análisis 2. Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación – Decisiones judiciales – 2011-2012 3. Libertad de prensa – Libertad de medios de comunicación 4. Valoración de pruebas – Responsabilidad penal 5. Libertad de pensamiento y de expresión – Funcionario público 6. Proceso – Partes procesales – Menor de edad I. México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes II. Aguilar Morales, Luis María, 1949- , escritor de prólogo III. título IV. serie
LC KGF2530

Primera edición: noviembre de 2017

D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación
Avenida José María Pino Suárez núm. 2
Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc
C.P. 06065, Ciudad de México, México.

Prohibida su reproducción parcial o total por cualquier medio, sin autorización escrita de los titulares de los derechos.

Impreso en México
Printed in Mexico

El contenido de los documentos que conforman esta obra es responsabilidad exclusiva de los autores y no representa en forma alguna la opinión institucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Esta obra estuvo a cargo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Su edición estuvo al cuidado de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Estudios sobre la actividad jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de su acervo documental

1

Primera Sala 2011-2012

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Ministro Luis María Aguilar Morales
Presidente

Primera Sala
Ministra Norma Lucía Piña Hernández
Presidenta

Ministro José Ramón Cossío Díaz
Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena
Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo
Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea

Segunda Sala
Ministro Eduardo Medina Mora Icaza
Presidente

Ministro José Fernando Franco González Salas
Ministro Javier Laynez Potisek
Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos
Ministro Alberto Pérez Dayán

Contenido

Presentación VII

Introducción IX

I. El derecho a informar de las radiodifusoras comunitarias y el derecho a ser informado (Amparo en revisión 531/2011) 1

Nota introductoria 3

1. El amparo en revisión 531/2011 5
2. El derecho a la información en México 11
3. El derecho a informar 21
4. El derecho a ser informado 23
5. Las radiodifusoras comunitarias y la libertad de expresión 27
6. Consideraciones finales 41

Fuentes de consulta 43

II. Valoración de la prueba testimonial para acreditar la responsabilidad penal tratándose de un testigo singular (Amparo directo 14/2011) 55

Nota introductoria 57

1. Amparo Directo 14/2011 59
2. La prueba 65

3. La prueba testimonial 91
4. Testigo singular y responsabilidad penal 107
5. Consideraciones finales 113
Fuentes de consulta 115
III. Los límites a la libertad de expresión: Funcionarios públicos, su honor y la real malicia (Amparos directos 25/2010 y 26/2010) 125
Nota introductoria 127
1. Amparos directos 24/2010, 25/2010 y 26/2010 131
2. Sobre la libertad de expresión 137
3. Límites a la libertad de expresión 149
4. El derecho al honor y su relación con la libertad de expresión 163
5. Consideraciones finales 181
Fuentes de consulta 185
IV. Las niñas, niños y adolescentes y su participación en los procedimientos jurisdiccionales: Una visión a sus derechos (Amparo directo en revisión 2479/2012) 199
Nota introductoria 201
1. Amparo directo en revisión 2479/2012 205
2. Los derechos de las niñas, niños y adolescentes 211
3. El derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar en los procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica 223
4. Consideraciones finales 249
Fuentes de consulta 251

Presentación

La Suprema Corte de Justicia de la Nación como Máximo Tribunal Constitucional de México salvaguarda el Estado de Derecho y vela por el respeto de los derechos fundamentales en el país; es trascendental su papel como operador jurídico gracias a su labor interpretativa donde desentraña el sentido de las normas, o las complementa al resolver los asuntos que conoce.

Con el ánimo de contribuir a la gestión del conocimiento jurídico a partir de la difusión de la actividad jurisdiccional, e incentivar la realización de estudios e investigaciones apoyados en el cúmulo de información jurisdiccional, legislativa y doctrinal que resguarda el Alto Tribunal a través del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes, presenta la Serie ***Estudios sobre la actividad jurisdiccional de la SCJN a través de su acervo documental,*** la cual se integra por investigaciones que versan en torno a una selección de líneas temáticas con base en los criterios jurídicos vertidos por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dan cuenta de la defensa de los derechos humanos como eje prioritario de la impartición de justicia, a partir de 2011, año que marca el cambio de paradigma en la interpretación y protección de estos derechos y el inicio de la Décima Época del *Semanario Judicial de la Federación.*

Así, a fin de dar cuenta de la riqueza y diversidad del acervo que resguarda este Alto Tribunal cada número de la Serie incluye un apéndice documental en el que se integran las versiones públicas de los expedientes que fueron analizados, así como las referencias bibliohemerográficas y legislativas de cada uno de los temas que se desarrollan, por lo que además, se aporta un recurso adicional para la elaboración de proyectos en los que tales acervos sirvan como fuente esencial.

De esta manera, el primer número de la Serie se forma con el análisis de cuatro asuntos paradigmáticos resueltos por la Primera Sala durante el periodo de 2011 – 2012, que se destacaron en el Informe Anual de Labores del Ministro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La colección estará organizada por órgano jurisdiccional y de su actividad durante un periodo determinado, donde se abordarán los temas que revistan particular interés para la sociedad, que hayan sido destacados en el orden jurídico mexicano y no cuentan con una amplia difusión.

Por lo que, sin lugar a dudas, esta Serie se configura como un instrumento útil que facilita la investigación, brindando elementos al lector para conocer más sobre el camino de la interpretación constitucional y legal del Alto Tribunal.

Ministro Luis María Aguilar Morales
Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
y del Consejo de la Judicatura Federal

Introducción

En este primer número de la serie *Estudios sobre la actividad jurisdiccional de la SCJN a través de su acervo documental,* los cuatro artículos que lo conforman, resaltan la labor de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los dos primeros años (2011-2012) de la implementación de la reforma Constitucional de 2011 en materia de amparo y de derechos humanos, la cual dio origen a la Décima Época del *Semanario Judicial de la Federación*.

La selección de los temas se realizó tomando como referencia los asuntos señalados como relevantes en los Informes Anuales de la Primera Sala de 2011 y 2012, para lo cual, se procuró que éstos fuesen novedosos, originales y que el criterio sustentado en ellos haya sido determinante en la materia.

Cada una de estas colaboraciones contiene en su primer apartado un breve resumen del asunto, en el que se destaca una figura jurídica particular, que sirve de contexto para el desarrollo de los demás subtemas o secciones, cuya investigación se realizó con base en los acervos resguardados por este Alto Tribunal —expedientes,[1] bibliohemerografía y normativa nacional e

[1] En el apartado de Fuentes de consulta que se integra al final de cada colaboración, se señala la información correspondiente a los registros catalográficos de los expedientes judiciales bajo resguardo del Archivo Central

internacional—. El orden en que se presenta cada artículo responde a las fechas en que se emitieron las resoluciones que dan causa al presente volumen.

Algunos de los asuntos seleccionados son producto del ejercicio de la facultad de atracción para conocer de amparos en revisión y amparos directos, facultad que "constituye una herramienta de gran importancia para que la Sala continúe allegándose de casos, que por su interés y trascendencia, contribuyan el progreso jurídico y social del Estado mexicano." A través de ésta "la Sala está en posición de cambiar prácticas y sentar precedentes a favor de los derechos humanos…".[2]

Así, el amparo en revisión 531/2011 —resuelto el 24 de agosto de 2011— da la pauta para el estudio del **derecho a informar y el derecho a ser informado**, en virtud de que se examinaron las consecuencias de la negativa de asignación de publicidad oficial a una radio comunitaria, lo que permitió delinear el contenido y alcance del derecho a la información, con énfasis en los derechos a informar y ser informado. En este caso "la Sala determinó que negar a una radio comunitaria la posibilidad de contratar publicidad oficial, restringe, de manera injustificada, el derecho a informar de la radiodifusora y el derecho de la comunidad receptora de la información transmitida."[3]

En el siguiente trabajo, el amparo directo 14/2011, —resuelto el 9 de noviembre de 2011— constituye la base para analizar la figura del **testigo singular**. Este asunto se originó por la condena a un joven por los delitos de

---

de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los cuales pueden ser consultados en los Módulos de Información y Acceso a la Justicia de el Alto Tribunal.

[2] Suprema Corte de Justicia de la Nación, "Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea", en *Informe Anual de Labores 2011,* México, SCJN, 2011, p. LXXIV. Disponible en: https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/informe_labores/documento/2016-10/Informe_Primera_Sala_2011.pdf

[3] *Ibidem*, p. LXXV.

homicidio y cohecho con base en la declaración de un testimonio singular, quien nunca ratificó su declaración frente al Juez de la causa penal. La resolución otorgó el amparo y ordenó su inmediata libertad, sentando doctrina en materia de presunción de inocencia y prueba testimonial en materia penal, particularmente sobre el llamado **testigo singular**. De este modo, "la Sala sostuvo que un testimonio singular debe encontrarse respaldado de otros medios de prueba que permitan aseverar, fuera de toda duda razonable, la responsabilidad penal de un imputado."[4]

En la tercera de las colaboraciones, el estudio de los amparos directos 25/2010 y 26/2010 —resueltos el 28 de marzo de 2012— se centra en diversas notas periodísticas en las que se formularon opiniones con las que una Magistrada se consideró agraviada. Al fallar estos asuntos, la Primera Sala fortaleció una línea argumentativa respecto de **los límites a la libertad de expresión**, en particular, cuándo ésta se refiere a funcionarios públicos, su honor y los supuestos en los que aplica la doctrina de la "real malicia". En este caso, la Sala "determinó que para considerar rebasados los límites de la libertad de expresión, cuando se publiquen opiniones sobre el desempeño en las funciones de un servidor público, debe acreditarse la existencia de la malicia efectiva."[5]

Finalmente, el último artículo realiza un análisis del amparo directo en revisión 2479/2012 —resuelto el 24 de octubre de 2012—, el cual se origina de la pretensión del padre para ejercer el derecho de convivencia respecto de su menor hija. A partir de ello, la Primera Sala confirma la resolución del

---

[4] *Ibidem*, p. LXXIV.

[5] Suprema Corte de Justicia de la Nación, "Informe del Presidente de la Primera Sala Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo", en *Informe Anual de Labores 2012,* México, SCJN, 2012, p. LXXIX. *Disponible en:* https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/informe_labores/documento/2016-10/INFORME%20primera%20sala%202012%20anexo%20documental_0.pdf

Tribunal Colegiado de Circuito quien desarrolló un amplio análisis del **derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar en los asuntos —incluyendo procedimientos jurisdiccionales— que puedan afectar su esfera jurídica**. En la citada resolución se consideró que en el juicio de origen debió estudiarse la conveniencia de escuchar la opinión de la niña, cuyos derechos podían verse afectados por la forma en que se resolviese el juicio. En este asunto, la Sala determinó la naturaleza jurídica de ese derecho al constituirse en una formalidad esencial del procedimiento a favor de los menores de edad, cuya tutela debe observarse siempre y en todo tipo de procedimiento que pueda afectar sus intereses, atendiendo a los lineamientos que desarrolló el Alto Tribunal en este asunto.

A fin de complementar la información que se brinda al lector, estos artículos se acompañan de un apéndice documental integrado en el disco compacto que se incluye en la publicación, en el cual se puede acceder a los expedientes base de cada apartado y otros relacionados con las temáticas abordadas, así como a un listado de los libros y revistas consultados para la realización del trabajo, disponibles en el Sistema Bibliotecario de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y a una relación de la normativa —nacional e internacional— citada a lo largo de este volumen.

Por lo anterior, además de dar a conocer criterios sobresalientes de la Primera Sala dentro del periodo 2011 y 2012, que coincide con el inicio de la Décima Época, se da a conocer una muestra representativa del acervo documental bajo resguardo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes, el cual se encuentra abierto a la consulta del público en general.

Centro de Documentación y Análisis,
Archivos y Compilación de Leyes

I. El derecho a informar de las radiodifusoras comunitarias y el derecho a ser informado
(Amparo en revisión 531/2011)

Nota introductoria

El derecho a la información se ha convertido en un elemento clave para la consolidación de los procesos democráticos de los Estados contemporáneos, pues como parte del derecho de expresión, constituye una herramienta de control ciudadano que promueve la transparencia en las instituciones públicas y permite la participación política de las personas; dicho de otra forma, el ejercicio de este derecho hace posible una mayor transparencia en la gestión pública y el fortalecimiento de la democracia.

Además, posibilita a los ciudadanos solicitar determinada información generada por cualquier entidad, autoridad u órgano de los poderes públicos, o cualquier otra que reciba o ejerza recursos públicos. Desde luego que, excepcionalmente en ciertos casos, no será posible obtenerla en razón de su naturaleza o por cuestiones de interés público.

En México, el derecho a la información se reconoció constitucionalmente en 1977,[1] como parte de la gran reforma política que el gobierno había

[1] Reforma constitucional publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de diciembre de 1977. Véase la exposición de motivos presentada por el Ejecutivo Federal el 6 de octubre de 1977, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativo.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimNPZPsNLFqe0s7fey1Fqrifcb++zVFzag4kh1jZtYJZb [consultado el 11 de julio de 2017].

auspiciado, cuyo objetivo fue robustecer el proceso de democratización y la participación de las fuerzas políticas del país a través de los partidos políticos.

En este contexto, el presente estudio tiene por objeto analizar la forma en que el Alto Tribunal ha delineado el contenido y alcance del derecho a la información, con énfasis en los derechos a informar y ser informado, a partir del análisis de sus criterios que son poco conocidos por el grueso de la población, y que son parte del interés público por la trascendencia que representan. De tal forma, en este trabajo se tomará como referente el amparo en revisión 531/2011,[2] resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se encuentran involucrados los derechos referidos.[3]

Para alcanzar nuestro objetivo, se describirá brevemente el asunto jurisdiccional que motivó el presente estudio que se circunscribe a *la negativa de asignación de publicidad oficial a una radio comunitaria*; posteriormente, se examinarán diversos aspectos relacionados con el derecho a la información en México (naturaleza jurídica, evolución y dimensiones); así como los derechos que lo comprenden, tales como a informar y ser informado. Finalmente, se abordarán por separado la función social de las radios comunitarias y su marco jurídico actual.

---

[2] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo en revisión 531/2011, Resolución: 24 de agosto de 2011, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11005310.002.doc [consultado el 30 de mayo de 2017]. Este asunto formó parte de los criterios relevantes emitidos por la Primera Sala, señalado en el Informe de labores del ejercicio de 2011: "Radiodifusoras comunitarias. Negar a una radio comunitaria la posibilidad de contratar publicidad oficial, restringe, de manera injustificada, el derecho a informar a la radiodifusora y el derecho de la comunidad receptora de la información transmitida".

[3] Cabe mencionar que el presente asunto tuvo un precedente similar en el que una radio comunitaria solicitó la contratación de propaganda oficial ante los programas de gobierno de la Secretaría de Salud. Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo en revisión 248/2011, Resolución: 13 de julio de 2011, Ponente: José Fernando Franco González Salas, disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11002480.002.doc.

1. El amparo en revisión 531/2011

Por escrito presentado el 30 de octubre de 2009, ante la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, una asociación civil ubicada en el Estado de Oaxaca, en calidad de radio permisionaria, solicitó que se le contratara para participar equitativamente en la promoción de campañas de comunicación social de los programas de gobierno a cargo de esa dependencia, petición fundada en el cumplimiento de las obligaciones para hacer efectiva la libertad de expresión y el derecho a informar.

Cabe señalar que a dicha asociación civil le había sido otorgado un permiso para la prestación del servicio de radiodifusión, en términos de la entonces vigente Ley Federal de Radio y Televisión[4] con el propósito de difundir cierta programación que contribuyera al fortalecimiento de las manifestaciones culturales y educativas de la región, sobre todo, de los componentes propios de carácter indígena.

[4] Artículo 13.- Al otorgar las concesiones o permisos a que se refiere esta ley, el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes determinará la naturaleza y propósito de las estaciones de radio y televisión, las cuales podrán ser: comerciales, oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o de cualquier otra índole.
Las estaciones comerciales requerirán concesión. Las estaciones oficiales, culturales, de experimentación, escuelas radiofónicas o las que establezcan las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios, sólo requerirán permiso.
Ley abrogada por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de julio de 2014.

De tal forma, el 2 de febrero de 2010, la Secretaría de Salud dio respuesta a la petición referida y comunicó al solicitante que no era posible considerarla como opción para difundir la publicidad oficial. Entre los motivos de la negativa de contratación se encontraba el hecho de que la quejosa fuese una radio comunitaria que no cubría las expectativas de difusión y no tenía una amplia cobertura para la difusión de los mensajes al público, consecuentemente, no era una opción para difundir el quehacer institucional.

Inconforme con la determinación administrativa de la Secretaría de Salud, el 1 de marzo de 2010, el representante legal de la asociación civil solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de las siguientes autoridades responsables: 1) el titular de la Secretaría de Salud, 2) el Director General de Comunicación Social de la Secretaría de Salud, y 3) el Director de lo Contencioso de la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Salud.

El acto reclamado consistió en la negativa de la Secretaría de Salud para contratar, a partir del ejercicio fiscal 2010 y en años subsecuentes, a la asociación civil, para la difusión de publicidad oficial, a fin de que participara equitativamente en la promoción de las campañas de comunicación social de los programas de gobierno a su cargo. Ante ello, la quejosa estimó que el acto violaba en su perjuicio los artículos 1o., 6o. y 7o. constitucionales.

La parte quejosa, en su único concepto de violación, manifestó que dicha negativa para contratar sus servicios era inconstitucional por contravenir lo estipulado en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Federal, dado que suponía el incumplimiento de las obligaciones correlativas para hacer efectivas la libertad de expresión y el derecho a informar, toda vez que vulneraba el principio de igualdad previsto en el artículo 1o. constitucional. Asimismo, adujo que los derechos de libertad de expresión y el derecho a informar, de los cuales era titular la quejosa, implicaban que las autoridades

responsables no le impidieran, obstaculizaran ni restringieran injustificadamente, la posibilidad de seguir transmitiendo sus ideas a través de su actividad como radio comunitaria.

Por cuestión de turno, la demanda de garantías la conoció el Juzgado Sexto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal, donde por acuerdo de 3 de marzo de 2010, ordenó formar y registrar el expediente en el cual determinó desechar la demanda por actualizarse, en su opinión, la causal de improcedencia prevista en el artículo 73, fracciones V y XIII, de la Ley de Amparo vigente en ese momento.[5]

Inconforme con la resolución, por escrito de 22 de marzo de 2010, la quejosa, por conducto de su representante legal, interpuso recurso de revisión cuyo conocimiento correspondió al Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, que en sesión de 18 de junio de 2010 revocó la resolución recurrida y ordenó la admisión a trámite de la demanda de amparo promovida por la quejosa.

En acatamiento a lo resuelto por el Tribunal Colegiado mencionado, en proveído de 30 de junio de 2010, el Juez Sexto de Distrito referido admitió a trámite la demanda de garantías, que una vez transcurridos los trámites de

---

[5] ARTICULO 73.- El juicio de amparo es improcedente:
…
(REFORMADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 1951)
V.- Contra actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso;
…
XIII.- Contra las resoluciones judiciales o de tribunales administrativos o del trabajo respecto de las cuales conceda la ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas, aun cuando la parte agraviada no lo hubiese hecho valer oportunamente, salvo lo que la fracción VII del artículo 107 Constitucional dispone para los terceros extraños.
Se exceptúan de la disposición anterior los casos en que el acto reclamado importe peligro de privación de la vida, deportación o destierro, o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución;
…

ley, el 14 de octubre de 2010, dictó sentencia en la que sobreseyó el juicio por considerar que el acto reclamado no afectaba el interés jurídico del quejoso, toda vez que a éste no le asistía un derecho legítimamente tutelado para difundir mensajes de la Secretaría de Salud, puesto que no existía acto jurídico alguno que pudiera darle la facultad de exigir de la autoridad responsable, el hecho de que debiese ser contratada para prestar un servicio y, si éste existiera, la vía de amparo no era el medio para obligar a la autoridad a cumplir una obligación contractual.

Ante tal determinación, el 3 de noviembre del mismo año, la quejosa interpuso recurso de revisión del que correspondió conocer al Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, cuyo Presidente lo admitió a trámite por auto de 22 de noviembre de ese año. Por escrito presentado el 24 de febrero de 2011 ante la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia del Alto Tribunal, la quejosa solicitó a la Primera Sala que ésta ejerciera su facultad de atracción para conocer del recurso de revisión. Así, una vez que transcurrieron los trámites de ley, por resolución pronunciada el 4 de mayo de 2011, la Sala resolvió por mayoría de votos, ejercer la facultad de atracción para conocer del amparo en revisión.

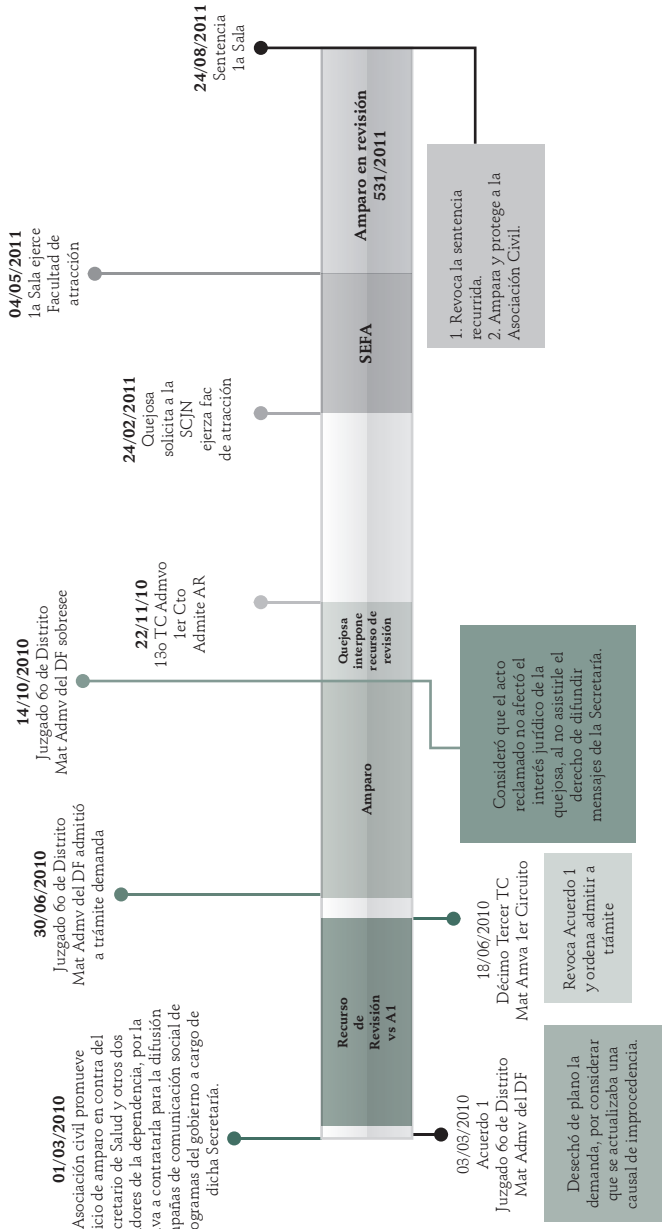
En su resolución, la Primera Sala, por unanimidad de votos, determinó amparar y proteger a la precitada Asociación Civil en contra de los actos de las autoridades precisadas. Así, la Sala consideró fundado el agravio aducido por la quejosa, porque la sentencia recurrida había omitido realizar el estudio de los actos reclamados en su totalidad, a partir de la negativa de la Secretaría de Salud para contratar la difusión de publicidad oficial, incumpliéndose así las obligaciones correlativas de libertad de expresión y el derecho a informar, de conformidad con el principio de igualdad.

Asimismo, la Sala estimó que era inexacto lo considerado por el Juez federal en la sentencia recurrida, cuando sostuvo que a la persona moral

quejosa no le asistía un derecho legítimamente tutelado, permiso o licencia para difundir los mensajes de la Secretaría, por no existir un acto jurídico que le diera a ésta la facultad de exigir la contratación por parte de las autoridades responsables; toda vez que no tomó en cuenta que la radio comunitaria reclamó un acto de autoridad en el que se establecía una relación de supra-subordinación, pues la contratación para difundir publicidad oficial en condiciones equitativas no fue solicitada por la quejosa como si ésta le ofreciera un servicio a la responsable, sino como una exigencia para que el Estado Mexicano, por conducto de las responsables, cumpliera sus obligaciones frente a la libertad de expresión y al derecho a informar.

En cuanto a la existencia del perjuicio como presupuesto esencial para la procedencia del amparo, ésta se configuró con la negativa de la responsable al no haber dado un trato igualitario a la quejosa, y no permitirle difundir la publicidad oficial de las campañas de la Secretaría de Salud, afectando con ello su esfera jurídica, impidiéndole adquirir los recursos necesarios para operar y cumplir con los fines correspondientes y no permitiéndole promover los derechos involucrados, tanto de la recurrente, en su calidad de medio de comunicación, como de la comunidad al ser la receptora o destinataria de la información difundida.

Finalmente, la Sala concluyó que la negativa de contratación de difusión solicitada a la autoridad responsable carecía de razonabilidad, porque se privilegiaba a los medios de comunicación en función de su alcance general de difusión, y no de su cobertura real a todas las regiones o comunidades del país; lo cual, posibilitaba que el otorgamiento de la publicidad oficial se convirtiera en una forma discrecional y restrictiva al utilizarse con una distribución desigual indebida; medidas que generarían restricciones a la comunicación, a la circulación de ideas y opiniones y que, en ese sentido, impedían el ejercicio del derecho de expresión e información.


01/03/2010
Asociación civil promueve Juicio de amparo en contra del Secretario de Salud y otros dos servidores de la dependencia, por la negativa a contratarla para la difusión de campañas de comunicación social de los programas del gobierno a cargo de dicha Secretaría.
30/06/2010
Juzgado 6o de Distrito Mat Admv del DF admitió a trámite demanda
14/10/2010
Juzgado 6o de Distrito Mat Admv del DF sobresee
22/11/10
13o TC Admvo 1er Cto Admite AR
24/02/2011
Quejosa solicita a la SCJN ejerza fac de atracción
04/05/2011
1a Sala ejerce Facultad de atracción
24/08/2011
Sentencia 1a Sala
Recurso de Revisión vs A1
Amparo
Quejosa interpone recurso de revisión
SEFA
Amparo en revisión 531/2011
03/03/2010
Acuerdo 1
Juzgado 6o de Distrito
Mat Admv del DF
Desechó de plano la demanda, por considerar que se actualizaba una causal de improcedencia.
18/06/2010
Décimo Tercer TC
Mat Amva 1er Circuito
Revoca Acuerdo 1 y ordena admitir a trámite
Consideró que el acto reclamado no afectó el interés jurídico de la quejosa, al no asistirle el derecho de difundir mensajes de la Secretaría.
1. Revoca la sentencia recurrida.
2. Ampara y protege a la Asociación Civil.

2. El derecho a la información en México

a. Génesis y evolución del derecho a la información

Un primer antecedente del derecho a la información se ubica en la Declaración Universal de los Derechos Humanos,[6] que en su artículo 19 estipula: "Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".

Asimismo, otros instrumentos internacionales tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José" (CADH)[7] y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[8] aseguran a todas las personas el derecho universal a la información.[9] De tal manera, estos documen-

[6] Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III) el 10 de diciembre de 1948, disponible en: http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/.

[7] Adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

[8] Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de mayo de 1981.

[9] *Cfr.* Nogueira Alcalá, Humberto, "El derecho a la información en el ámbito del derecho constitucional comparado en Iberoamérica y Estados Unidos", en Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel (coords.), *Derecho a la información y derechos humanos. Estudios en homenaje al maestro Mario de la Cueva*, México, UNAM, 2000, p. 4.

tos son los referentes primigenios que sustentan la incorporación del derecho a la información en el Estado mexicano.

En nuestro país, el derecho a la información se reconoce a partir de la reforma política de 1977, cuando se modificó el artículo 6o. constitucional para señalar que "el derecho a la información será garantizado por el Estado". En ese contexto, este derecho se diseñó como elemento concomitante de la accesibilidad de los partidos políticos a los medios de comunicación y no como un derecho oponible al Estado como sujeto pasivo de un deber.[10]

Esta adición suscitó un amplio debate sobre su naturaleza y sus límites, el cual implicó la intervención de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que, a través de su labor hermenéutica, dilucidó el contenido y alcance del derecho a la información. Sobre este aspecto, hay que apuntar que en sus primeras interpretaciones, el Alto Tribunal había determinado que ese derecho únicamente era una "garantía electoral" de los partidos políticos para informar a la sociedad mexicana los programas, idearios y plataformas de tales institutos.[11]

---

[10] *Cfr.* Carmona Tinoco, Jorge Ulises, "El derecho de acceso a la información a la luz de la reforma en materia de derechos humanos", en Peschard Mariscal, Jacqueline (coord.), *A 10 años del derecho de acceso a la información en México: Nuevos paradigmas para su garantía*, México, INAI, 2015, p. 34.

[11] INFORMACIÓN. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL. La adición al artículo 6o. constitucional en el sentido de que el derecho a la información será garantizado por el Estado, se produjo con motivo de la iniciativa presidencial de cinco de octubre de mil novecientos setenta y siete, así como del dictamen de las Comisiones Unidas de Estudios Legislativos y Primera de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados de las que se desprende que: **a) Que el derecho a la información es una garantía social, correlativa a la libertad de expresión, que se instituyó con motivo de la llamada "Reforma Política", y que consiste en que el Estado permita el que, a través de los diversos medios de comunicación, se manifieste de manera regular la diversidad de opiniones de los partidos políticos**. b) Que la definición precisa del derecho a la información queda a la legislación secundaria; y **c) Que no se pretendió establecer una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estime oportuno, solicite y obtenga de órganos del Estado determinada informa-**

Posteriormente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo de los acontecimientos ocurridos en 1995 en el Vado de Aguas Blancas, Municipio de Coyuca de Benítez, Estado de Guerrero, ejerció la facultad de investigación prevista entonces en el artículo 97 constitucional, a fin de averiguar si tales hechos constituían una grave violación de alguna garantía individual.[12] En el informe se concluyó la existencia de violaciones graves a las garantías individuales, entre otras razones, porque la vulneración cometida por el entonces gobernador tuvo por finalidad ocultar la información encaminada a conocer los hechos acaecidos.

A partir de esa resolución, la Suprema Corte amplió los alcances de esa garantía al establecer que el derecho a la información, estrechamente vinculado con el derecho a conocer la verdad, exigía a las autoridades que se abstuvieran de otorgar a la comunidad información incompleta, manipulada o falsa.[13]

---

ción. Ahora bien, respecto del último inciso no significa que las autoridades queden eximidas de su obligación constitucional de informar en la forma y términos que establezca la legislación secundaria; pero tampoco supone que los gobernados tengan un derecho frente al Estado para obtener información en los casos y a través de sistemas no previstos en las normas relativas, es decir, el derecho a la información no crea en favor del particular la facultad de elegir arbitrariamente la vía mediante la cual pide conocer ciertos datos de la actividad realizada por las autoridades, sino que esa facultad debe ejercerse por el medio que al respecto se señale legalmente. (Octava Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, t. X, agosto de 1992, Tesis: 2a. I/92, página: 44, registro digital: 206435, Tesis Aislada). Lo resaltado es propio.
Cfr. López Ayllón, Sergio, *El acceso a la información como un derecho fundamental: la reforma al artículo 6o. de la Constitución mexicana*, México, INAI, 2015, p. 12; *cfr*. Luna Pla, Issa, *Movimiento social del derecho de acceso a la información en México,* México, UNAM, 2013, p. 21.

[12] Cabe señalar que hasta antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en 2011, el vocablo "garantía individual" se empleaba para referirse a los derechos humanos.

[13] DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, abril de 2000, Tesis: P. XLV/2000, Página: 72, registro digital: 191981, Tesis Aislada). También véanse las siguientes tesis de rubros: GARANTIAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACION).

De tal modo, este criterio interpretativo en torno al derecho a la información, no solamente ensanchó los alcances del artículo 6o. constitucional, al reconocer como titulares tanto a los individuos como a los partidos políticos, sino también como una garantía social específica, a pesar de que el Texto Constitucional no empleara expresamente ese término.

En el camino hacia la configuración plena de este derecho, influyeron diversos criterios internacionales emitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, vinculados con los casos que involucraron al gobierno mexicano y en los que se señaló que tanto la libertad de expresión como la libertad de información son de carácter universal, y que entraña el derecho colectivo de las personas a recibir la información que los demás le comuniquen sin interferencias que la distorsionen.[14]

Veinticinco años después de la reforma constitucional de 1977, se aprobó y publicó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental,[15] reglamentaria del artículo 6o. constitucional, la cual representó un cambio determinante en el manejo de la información gubernamental, que dio un cauce normativo para su exigibilidad bajo el principio rector de máxima publicidad.

VIOLACION GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTUAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACION Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTICULO 6o. TAMBIEN CONSTITUCIONAL. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. III, junio de 1996, Tesis: P. LXXXIX/96, página: 513, registro digital: 200111, Tesis Aislada); DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU EJERCICIO SE ENCUENTRA LIMITADO TANTO POR LOS INTERESES NACIONALES Y DE LA SOCIEDAD, COMO POR LOS DERECHOS DE TERCEROS. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, abril de 2000, Tesis: P. LX/2000, página: 74, registro digital: 191967, Tesis Aislada).

[14] *Cfr.* Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *op. cit*., p. 41.

[15] Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2002, abrogada con la expedición de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, publicada el 9 de mayo de 2016.

Posteriormente, diversas reformas constitucionales al artículo 6o. constitucional[16] lo dotaron de un contenido más amplio y detallado, en el que se encuentran consagrados, entre otros, los siguientes principios: máxima publicidad, gratuidad del acceso a la información, protección de la vida privada y datos personales.

b. Naturaleza jurídica y dimensiones del derecho a la información

En principio, debe destacarse que a diferencia de lo que sucede con otros derechos, el derecho a la información es de reciente reconocimiento, ya que no fue establecido en la Constitución original de 1917; sin embargo, fue a través de los artículos 6o. y 7o. constitucionales, vinculados con la libre manifestación de las ideas y la libertad de prensa, que se erigieron como ejes de la conceptualización de ese derecho. Fue así que ese derecho pasó de una simple enunciación, a la consagración de su concepto más amplio.

El carácter complejo del derecho a la información ha propiciado una gran discusión doctrinal acerca de su naturaleza jurídica. Ante la falta de una acepción universal y acabada de lo que puede entenderse por derecho a la información, no es óbice señalar que se integra de tres facultades relacionadas:

> …las de buscar, recibir o difundir informaciones, opiniones o ideas, de manera oral o escrita, en forma impresa, artística o por cualquier otro procedimiento. En este sentido, tal derecho incluye las libertades tradicionales de expresión e imprenta, pero es más amplio debido a que se extiende la protección no sólo

[16] Reformas constitucionales publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de julio de 2007, 13 de noviembre de 2007, 11 de junio de 2013, 7 de febrero de 2014 y 29 de enero de 2016.

> a la "búsqueda" y "difusión", sino también a la recepción de informaciones, opiniones o ideas de cualquier medio.[17]

Ahora bien, la peculiaridad que distingue al derecho de la información de otros derechos es su carácter instrumental, porque sirve de presupuesto para el ejercicio de otros derechos, y como fundamento para que los gobernados puedan ejercer un control en relación con el funcionamiento institucional de los poderes públicos.[18]

En este sentido, es menester describir la naturaleza del derecho a la información desde dos puntos de vista. Para ello, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, retomando la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH),[19] determinó que ese derecho tiene una doble función.[20]

---

[17] López Ayllón, Sergio, "El derecho a la información como derecho fundamental", en Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel (eds.), *Derecho a la información y derechos humanos*, *op. cit*., p. 157.

[18] Véase Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Controversia Constitucional 61/2005, Resolución: 24 de enero de 2008, Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/05000610.009.doc [consultado el 8 de mayo de 2017], también véase Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo en revisión 168/2011, Resolución: 30 de noviembre de 2011, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/CERRADOS/1030/11001680.002.doc [consultado el 1 de agosto de 2017].

[19] Véase CorteIDH, Opinión Consultiva OC-5/85, "La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", de 13 de noviembre 1985, Serie A No. 5, párrafos 31 y 32; CorteIDH, caso Herrera Ulloa *vs.* Costa Rica, sentencia de 2 de julio de 2004; Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y Otros vs. Chile), sentencia de 5 de febrero de 2001.

[20] Véanse DERECHO A LA INFORMACIÓN. DIMENSIÓN INDIVIDUAL Y DIMENSIÓN COLECTIVA. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, Tesis: 2a. LXXXIV/2016 (10a.), página: 838, registro digital: 2012524, Tesis Aislada); ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, junio de 2008, t. XXVII, Tesis: P./J. 54/2008, Página: 743, registro digital: 169574, Jurisprudencia).

Por un lado, en su dimensión individual:

> … protege y garantiza que las personas recolecten, difundan y publiquen información con plena libertad, formando parte indisoluble de la autodeterminación de los individuos, al ser una condición indispensable para la comprensión de su existencia y de su entorno; fomentando la conformación de la personalidad y del libre albedrío para el ejercicio de una voluntad razonada en cualquier tipo de decisiones con trascendencia interna, o bien, externa.[21]

Mientras que, en su dimensión social:

> … el derecho a la información constituye el pilar esencial sobre el cual se erige todo Estado democrático, así como la condición fundamental para el progreso social e individual. En este sentido, no sólo permite y garantiza la difusión de información e ideas que son recibidas favorablemente o consideradas inofensivas e indiferentes, sino también aquellas que pueden llegar a criticar o perturbar el Estado o a ciertos individuos, fomentando el ejercicio de la tolerancia y permitiendo la creación de un verdadero pluralismo social…[22]

De lo anterior, podemos advertir que, en su vertiente individual, el derecho a la información pretende maximizar la autonomía personal; en tanto que, en su perspectiva social, el empleo instrumental de la información se refiere como mecanismo institucional y pieza clave para el funcionamiento adecuado de una democracia representativa.[23]

---

[21] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2931/2015, Resolución: 13 de abril de 2016, Ponente: Eduardo Medina Mora I.

[22] *Idem*.

[23] Véase LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU IMPORTANCIA EN UNA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXV/2009, página: 287, registro digital: 165760, Tesis Aislada).

c. Diferencias entre la libertad de expresión y el derecho a la información

Prima facie, hay que señalar que ambos derechos se encuentran estrechamente vinculados entre sí, ya que la expresión y la difusión de la información son indivisibles. Históricamente, surge en primer lugar la libertad de expresión en la Constitución de las colonias americanas de 1787, así como en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789;[24] mientras que el derecho a la información aparece por vez primera en los instrumentos internacionales surgidos al término de la Segunda Guerra Mundial.

Un segundo aspecto que los distingue, se refiere a que en la libertad de expresión subyacen pensamientos, ideas y opiniones, lo cual incluye apreciaciones y juicios de valor; en tanto que el derecho a la información se trata de la difusión de aquellos hechos considerados noticiables.[25] Esta diferencia es relevante al momento de determinar la legitimidad en el ejercicio de tales derechos, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza, no se prestan a una demostración de exactitud.[26]

---

[24] *Cfr.* Martí de Gidi, Luz del Carmen, "El derecho a la información en México. Situación y propuesta", *Letras jurídicas*, Xalapa, Vol. 3, enero, 2016, p. 5. Disponible en: http://www.letrasjuridicas.com.mx/Volumenes/3/marti3.pdf (consultado el 8 de julio de 2017).

[25] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 8/2012, Resolución: 4 de julio de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/12000080.001-796.doc [consultado el 8 de julio de 2017].

[26] Véase LIBERTAD DE EXPRESIÓN. ESTÁNDAR DE VERACIDAD DEL «SUSTENTO FÁCTICO» DE UNA NOTA PERIODÍSTICA O UN REPORTAJE DONDE CONCURRAN INFORMACIÓN Y OPINIONES. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLI/2015 (10a.), página: 1402, registro digital: 2008413, Tesis Aislada).

Otra diferencia radica en los límites para su ejercicio; si bien es cierto que ambos derechos tienen una posición preferencial frente a otros derechos,[27] el de la libertad de expresión es mayor, pues su límite se circunscribe a que las expresiones u opiniones emitidas no sean injuriosas, en virtud de que la Constitución no reconoce un derecho al insulto. Por consiguiente, las expresiones que están excluidas de protección constitucional son aquellas absolutamente vejatorias, es decir, las que sean ofensivas u oprobiosas, según el contexto, y las impertinentes para expresar opiniones o informaciones, tengan o no relación con lo manifestado.[28]

Ahora, con respecto al derecho a la información, éste exige que la información, su búsqueda, obtención y amplia difusión sean veraces e imparciales,[29] de tal suerte que estos dos elementos pueden calificarse de límites o exigencias internas de ese derecho. Lo que la veracidad encierra es "simplemente una exigencia de que los reportajes, las entrevistas y las notas periodísticas destinadas a influir en la formación de la opinión pública tengan atrás un razonable ejercicio de investigación y comprobación encaminado a determinar si lo que quiere difundirse tiene suficiente asiento en la realidad".[30]

---

[27] Véase LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXVIII/2009, página: 286, registro digital: 165761, Tesis Aislada).

[28] Amparo directo 8/2012, *loc. cit*.

[29] Véase LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. MODO EN QUE DEBEN SER ENTENDIDOS LOS REQUISITOS DE VERACIDAD E IMPARCIALIDAD. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXX/2009, página: 284, registro digital: 165762, Tesis Aislada).

[30] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2044/2008, Resolución: 17 de junio de 2009, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/08020440.010.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

En relación con el requisito de la imparcialidad, éste significa establecer "una barrera contra la tergiversación abierta, con la difusión intencional de inexactitudes y contra el tratamiento no profesional de informaciones, cuya difusión tiene siempre un impacto en la vida de las personas relacionadas en los mismos".[31] A ello se suma, la obligación de neutralidad del Estado frente a los contenidos de las opiniones, a fin de garantizar la pluralidad política en el debate público.

Cuadro 1. Diferencias entre la libertad de expresión y derecho a la información[32]

	Libertad de expresión	Derecho a la información
Objeto	Pensamientos, las ideas y opiniones, lo cual incluye, apreciaciones y juicios de valor.	Difusión de aquellos hechos considerados noticiables, aclarando que sólo los hechos son susceptibles de prueba.
Verificación de veracidad	No aplica	Aplica

[31] *Idem*.

[32] Elaboración a partir de la información contenida en este apartado.

3. El derecho a informar

Como se señaló en el apartado anterior, el derecho a la información se integra por tres garantías; en esta tesitura, el artículo 6o. constitucional establece que este derecho comprende: 1) el derecho a informar (difundir), 2) el derecho a ser informado (recibir) y, 3) el derecho de acceso a la información (buscar).[33] En líneas subsecuentes, se abordarán las dos primeras, desde el punto de vista doctrinal y jurisprudencial.

En primer término, hay que mencionar que la titularidad del derecho a la información recae en todo sujeto que se encuentra en la situación de gobernado; por ello, la totalidad del derecho debe considerarse atribuida a cualquier persona física o moral.[34] Correlativamente, el sujeto pasivo u obligado por tal derecho es el Estado, que está constreñido a garantizar que se permita o proporcione la información, sin más límites que los establecidos por la ley.

En ese tenor, una de las obligaciones correlativas de ese derecho es la obligación de informar, que se traduce en el imperativo que corre a cargo de

[33] DERECHO A LA INFORMACIÓN. GARANTÍAS DEL. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, página: 839, Tesis: 2a. LXXXV/2016 (10a.), registro digital: 2012525, Tesis Aislada).

[34] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo en revisión 50/2008, Resolución: 12 de marzo de 2008, Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

las entidades físicas, morales, privadas, oficiales o de cualquier otra índole, pues atendiendo al principio de no distinción de la ley, no se debe hacer gravitar ese derecho exclusivamente sobre los órganos de comunicación masiva.[35]

Así, el derecho a informar consiste en:

> …la posibilidad de que cualquier persona pueda exteriorizar o difundir, a través de cualquier medio, la información, datos, registros o documentos que posea. En ese sentido, exige que el Estado no restrinja ni limite directa o indirectamente el flujo de la información (*obligaciones negativas*), y por otro lado, requiere que el Estado fomente las condiciones que propicien un discurso democrático (*obligaciones positivas*).[36]

De lo anterior, se advierte que se trata de un derecho con un criterio universal, porque cualquier sujeto activo puede ejercitarlo sin discriminación y sin limitación alguna, salvo que se encuentren señaladas expresamente en la ley, o que su ejercicio sea contrario al orden público y social. Este derecho representa una responsabilidad social, porque consiste en la comunicación de hechos susceptibles de contrastarse mediante datos objetivos, es decir, la difusión del mensaje y su contenido.

Además, es de *doble vía*, porque garantiza tanto el derecho a informar como el derecho a recibir información veraz e imparcial; asimismo, supone la necesidad de contar con infraestructura adecuada para difundir lo que se pretende, que puede ser sobre los sucesos o decisiones de las autoridades públicas que afectan a la ciudadanía.[37]

---

[35] *Idem*.

[36] Amparo directo en revisión 2931/2015, *loc. cit*.

[37] *Cfr.* Arias, Pedro y Villarreal M., Janneth, *Tutela, libertad de prensa y medios de comunicación*, Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2015, p. 28.

4. El derecho a ser informado

El derecho a ser informado se refiere a la libre recepción de la información divulgada por los medios de difusión, incluida aquella que debe ser transmitida por las fuentes de información, con independencia de si dicha difusión se realiza a través de los vehículos institucionalizados (prensa, radio, etc.).[38] En este supuesto, la obligación ya no se trata de hacer asequible la información, sino que una vez divulgada, su recepción no debe ser impedida u obstaculizada por injerencias u omisiones de los poderes públicos o particulares.

En ese tenor, el derecho a ser informado:

> …garantiza que todos los miembros de la sociedad reciban libremente información plural y oportuna que les permita ejercer plenamente sus derechos, quedando obligado el Estado a no restringir o limitar la recepción de cualquier información (obligaciones negativas) y por otro lado, también exige que el Estado informe a las personas sobre aquellas cuestiones que puedan incidir en su vida o en el ejercicio de sus derechos, sin que sea necesaria alguna solicitud o requerimiento por parte de los particulares (obligaciones positivas).[39]

[38] *Cfr.* Villaverde Menéndez, Ignacio, *Estado democrático e información*, Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1995, p. 46.

[39] Amparo directo en revisión 2931/2015, *loc. cit*. También véase DERECHO A SER INFORMADO. SUS ALCANCES Y LÍMITES (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federa-*

Por otro lado, el Estado y sus instituciones tienen el imperativo de publicar de oficio únicamente aquella información que se encuentre relacionada con asuntos de relevancia o de interés público, que pueda trascender a la vida o al ejercicio de los derechos de las personas. Sin embargo, el ente estatal puede restringir y limitar determinada publicación, cuya difusión pueda constituir un peligro para la seguridad interna o externa del país, el orden jurídico, la salud y la moral pública, así como cualquier otra que pueda afectar el ejercicio de los derechos de las personas.[40]

Consecuentemente, el derecho a ser informado no es absoluto, ya que a pesar de que el Estado Mexicano tiene la obligación de informar a la sociedad sobre temas de interés público, también debe garantizar el derecho al honor y a la reputación de las personas.

Así, en aquellos casos en que el ejercicio del derecho a ser informado pueda entrar en colisión con el derecho al honor o la reputación de una persona, la decisión de la autoridad sobre la difusión de cierta información, debe estar basada conforme a los siguientes requisitos:[41]

1) *La información debe ser de relevancia pública o de interés general.* Se configura dicho requisito si la información contiene temas de trascendencia social o versa sobre personas de impacto público o social, es decir, aquellas que ejerzan o pretendan ejercer un cargo público, lleven a cabo actividades socialmente notorias, de actividad política, por su profesión, por su relación en un caso importante, por su trascendencia en el sistema económico, por

---

ción, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, página: 840, Tesis: 2a. LXXXVI/2016 (10a.), registro digital: 2012526, Tesis Aislada).

[40] Amparo directo en revisión 2931/2015, *loc. cit*.

[41] *Idem*.

alguna relación con la sociedad y otras relevantes para el desarrollo de la democracia.

2) *La información debe ser veraz.* Significa que la información que emita el Estado, sus instituciones o funcionarios, debe reflejar una diligente difusión de la verdad, ya sea porque la autoridad emisora de la información utilice investigaciones, datos, informes o estadísticas oficiales que sean de la autoridad que difunde la información, de otras autoridades, o bien, por aquellos hechos notorios para la sociedad.

3) *La información debe ser objetiva e imparcial*. Se requiere que la información difundida carezca de toda intervención de juicio o valores subjetivos que puedan considerarse propias de la libertad de expresión y, por tanto, no tengan por finalidad informar a la sociedad, sino establecer una postura, opinión o crítica con respecto a una persona, grupo o situación determinada.

De tal suerte, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de una persona, no es sólo su derecho el que está siendo vulnerado, sino también el derecho de todos a recibir información e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 de la CADH tiene un alcance y carácter especial, porque se pone de manifiesto el derecho colectivo a recibir información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.[42]

En el asunto que es motivo del presente estudio, la Suprema Corte de Justicia de la Nación indicó que cuando se negó la contratación de publicidad gubernamental a la radio comunitaria multicitada, fue vulnerado el derecho de la comunidad a recibir información, y generó un trato discriminatorio hacia el medio de comunicación.

---

[42] Véanse el caso "*La Última Tentación de Cristo*" *(Olmedo Bustos y otros)*, *loc. cit*., y la Opinión Consultiva OC-5/85, "La Colegiación Obligatoria de Periodistas" (artículos 13 y 19 de la CADH), *loc. cit*.

5. Las radiodifusoras comunitarias y la libertad de expresión

a. Función social de las radios comunitarias

Hoy día, con la presencia de las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC's) existe la posibilidad de que los ciudadanos puedan impulsar sus agendas específicas e incentivar la pluralidad informativa ante la homogeneidad cotidiana, emanada de los medios oficiales y tradicionales. Y la radiodifusión representa el medio tecnológico para ejercer la libertad de expresión[43] y el derecho a la información, los cuales permiten difundir o debatir libremente las ideas, demandas o intereses de la sociedad.

La importancia de prestar este servicio de radiodifusión ha sido reconocida por el Alto Tribunal en dos vertientes, a saber, por un lado:

> …los medios de comunicación cumplen una función social de relevancia trascendental para la nación porque constituyen el instrumento a través del cual se hacen efectivos los derechos fundamentales de los gobernados. Suponen, además, una herramienta fundamental de transmisión masiva de educación y cultura, que coadyuva a la integración de la población, proporciona a ésta

[43] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA RADIODIFUSIÓN ES UN MEDIO TECNOLÓGICO PARA EJERCER ESE DERECHO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IX, junio de 2012, t. 1, Tesis: 1a. XIX/2012 (9a.), página: 262, registro digital: 160070, Tesis Aislada).

> información, esparcimiento y entretenimiento, influye en sus valores, en su democratización, en la politización, en la ideología de respeto al hombre sin discriminación alguna, etcétera.[44]

En efecto, el ejercicio de dicha actividad en calidad de medios masivos de comunicación tiene una influencia decisiva sobre la colectividad en cuanto a la formación de tendencias ideológicas, y sobre determinadas formas de expresión. De tal modo, los medios de comunicación mueven el pensamiento global de las actuales sociedades contemporáneas.[45]

Por otra parte, en su segunda vertiente:

> …supone que deberá procurarse que el acceso a la adquisición, operación y administración de los servicios de radiodifusión, […] se otorgue de manera transitoria y pluralmente a fin de evitar la concentración de este servicio de interés público, en grupos de poder.

---

[44] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Acción de inconstitucionalidad 26/2006, Resolución: 7 de junio de 2007, Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/06000260.019.doc [consultado el 30 de junio de 2017].

[45] Esto ha sido reiterado en el mismo sentido por los Tribunales de la Federación; véanse RADIO Y TELEVISION. OTORGAMIENTO DE CONCESIONES. (Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 115-120, Sexta Parte, página: 141, registro digital: 252283, Tesis Aislada); RADIODIFUSORAS. LIBERTAD DE EXPRESION. (Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 145-150, Sexta Parte, página: 226, registro digital: 250978, Tesis Aislada); RADIODIFUSORAS. CORRESPONDE A LOS TRIBUNALES FEDERALES CONOCER DE LAS CONTROVERSIAS SOBRE EL CUMPLIMIENTO, RESCISIÓN, NULIDAD O CUALQUIER OTRA PRESTACIÓN QUE DERIVE DE UN CONTRATO QUE TENGA POR OBJETO LA TRANSMISIÓN DE ALGUNO DE LOS DERECHOS QUE PROPORCIONE SU CONCESIÓN. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XVII, febrero de 2013, t. 2, página: 1435, Tesis: XVI.3o.C.T.6 C (10a.), registro digital: 2002874, Tesis Aislada).

> Es decir, el Estado, como rector de la economía nacional y garante de la libertad de expresión y del derecho a la información, deberá evitar el acaparamiento de los medios masivos de comunicación, lo que resulta de vital relevancia si se considera la función social que la radio y la televisión llevan a cabo y su poder de influencia sobre la población.[46]

Precisado lo anterior, la Primera Sala determinó en el amparo en revisión 531/2011 que, al ser la radiodifusión el vehículo de la libertad de expresión, cualquier marco normativo o política gubernamental debe garantizar el ejercicio de ese derecho, el cual podrá tener restricciones determinadas en la ley, pues busca la protección de los siguientes intereses o bienes jurídicamente tutelados: a) el respeto a los derechos de los demás, b) la reputación de los demás, c) la protección de la seguridad nacional, d) la protección del orden público, e) la protección de la salud pública; y, f) la protección de la moral pública.[47]

Así, la Sala consideró que dichas restricciones deben cumplir con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. El primero se refiere a que la restricción debe ser enfocada a los fines perseguidos y no debe ir más allá de proteger alguno de los intereses o derechos referidos; mientras que el segundo significa que la medida no debe impedir el ejercicio de un derecho en su totalidad o que genere en la población una inhibición en su ejercicio.[48]

Podemos colegir entonces que la radio comunitaria constituye un espacio para el ejercicio de la libertad de expresión, el derecho a la información y a la comunicación, que implica manifestar las opiniones con responsabilidad y sin cortapisa alguna, esto es, el ejercicio de esos derechos significa

---

[46] Acción de inconstitucionalidad 26/2006, *loc. cit*.
[47] Amparo en revisión 531/2011, *loc. cit.*
[48] *Idem*.

expresar nuestras opiniones sin que alguien lo impida. Asimismo, la libertad de expresión implica la prohibición de que los Estados utilicen medios indirectos para restringir ese derecho al establecer mecanismos discriminatorios o que tengan esos efectos.[49]

De todo lo anterior, se puede destacar que una radio comunitaria "es una propuesta social que un colectivo u organización ofrece a la sociedad, […] asume compromisos y toma posición respecto a la problemática concreta en que vive y se ubica en el contexto social en donde se desarrolla".[50] Por ello, representan la posibilidad de que "ciudadanos comunes", tales como campesinos, ejidatarios, indígenas, amas de casa, jóvenes y diversos grupos puedan expresar sus ideas, pensamientos e inquietudes.[51]

Aunado a esto, la Primera Sala del Alto Tribunal estimó que de acuerdo con el tipo de rol que desarrolla la radio comunitaria en su condición de medio de comunicación, tiene una protección especial a nivel constitucional, ya que cumple con una función de interés público para el Estado, porque la trascendencia de esta forma de expresión subyace en la calidad de los sujetos y la finalidad de los contenidos a difundir, pues las radios comunitarias, a diferencia de la radio comercial, no tienen ánimo de lucro y son

---

[49] *Idem*. Véase el artículo 13 de la Declaración de Principios de la Libertad de Expresión, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: La utilización del poder del Estado y los recursos de la hacienda pública; la concesión de prebendas arancelarias; la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial y créditos oficiales; el otorgamiento de frecuencias de radio y televisión, entre otros, con el objetivo de presionar y castigar o premiar y privilegiar a los comunicadores sociales y a los medios de comunicación en función de sus líneas informativas, atenta contra la libertad de expresión y debe estar expresamente prohibido por la ley.

[50] Calleja, Aleida y Solís, Beatriz, *La radio comunitaria en México*, 2a. ed., México, Asociación Mundial de Radios Comunitarias México *et al*., 2007, p. 24.

[51] *Idem*.

creadas a fin de favorecer un núcleo poblacional, cuyo interés es el desarrollo de la comunidad.[52]

De ahí que la comunicación al interior de los núcleos poblacionales sea importante, porque involucra diversos valores protegidos por la Constitución, como son la cultura de las comunidades indígenas y la difusión de información relacionada en materia de servicios públicos.[53] En consecuencia, si el Estado no promueve el desarrollo de tales valores a partir del fomento y apoyo a este tipo de radiodifusoras, se presenta una violación constitucional y se sustrae a las minorías étnicas de los servicios básicos del Estado, como sería el caso del servicio de salud, al impedir, que la población indígena sea informada sobre los programas y servicios, lo cual restringe de forma discriminatoria el ejercicio del derecho a la salud.[54]

Es precisamente en el amparo en revisión 531/2011 que se determina la importancia de no soslayar que la difusión de la información relacionada, por ejemplo, con servicios de salud, tenga un papel preponderante para la sociedad, porque es una materia de interés público, lo que implica la necesidad de poner al tanto a la comunidad de las situaciones que pongan en riesgo la salud de sus miembros, como las epidemias o focos de infección, y de la importancia de los cuidados indispensables para la conservación de la salud o campañas de vacunación, entre otros.[55]

Para concluir con este apartado, hay que apuntar que los tres criterios mínimos que contribuyen a distinguir las radios comunitarias de las demás,

---

[52] Amparo en revisión 531/2011, *loc. cit*.
[53] *Idem*.
[54] *Idem*.
[55] *Idem*.

son: a) participación y apropiación; b) pertinencia lingüística y cultural; y, c) desarrollo de contenidos locales. El primero se refiere a la apropiación del proceso de comunicación y de una participación directa del medio; el segundo enmarca la importancia de que la emisora opere de acuerdo con la cultura y la lengua local; y el tercero aborda la necesidad de desarrollar contenidos relevantes a los intereses sociales, políticos, económicos y culturales de la comunidad.[56]

b. Marco jurídico actual de las radios comunitarias en México

Conforme al artículo 27, cuarto párrafo, de la Constitución mexicana, corresponde a la Nación el dominio directo del espacio situado sobre el territorio nacional, el cual se emplea entre otros, como vía general de comunicación, ya que a través de él se trasmiten las señales de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión, en particular, propagando ondas electromagnéticas en el rango de frecuencias que convencionalmente se denomina como el espectro radioeléctrico.

Por ello, la facultad de legislar en materia de telecomunicaciones y radiodifusión ha correspondido históricamente al Congreso de la Unión, que desde un principio reguló ambas materias en ejercicio de su facultad para legislar sobre vías generales de comunicación y, conforme se desarrollaron estos sectores, en ejercicio de su facultades para establecer contribuciones

[56] Gumucio Dragon, Alfonso, "Identidad de las radios comunitarias", *Etcétera*, México, Segunda Época, octubre de 2009, p. 33.

sobre el aprovechamiento y explotación del espacio radioeléctrico, situado sobre el territorio nacional.[57]

Ahora bien, con motivo de las reformas constitucionales y legales de 2013 y 2014 en materia de telecomunicaciones y radiodifusión,[58] se sentaron las bases jurídicas para establecer un nuevo modelo de comunicación en el país, y se puso énfasis en fortalecer los derechos de libertad de expresión e información. En términos de la exposición de motivos:

> ...la presente iniciativa tiene por objeto garantizar la libertad de expresión y de difusión, y el derecho a la información, así como el derecho de acceso efectivo y de calidad a las tecnologías de la información y la comunicación y a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha.
>
> …
>
> El avance progresivo en el derecho a la libertad de expresión y de difusión, exige la actualización de lo dispuesto en el artículo 6o. de la Constitución. Estos derechos no sólo abarcan la obligación del Estado para garantizar el acceso a la información pública gubernamental y la protección de datos personales, sino que se hace imprescindible garantizar el acceso a la información veraz, plural y oportuna, así como buscar, recibir y difundir información de toda índole por cualquier medio de expresión.[59]

---

[57] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Controversia constitucional 89/2014, Resolución: 14 de marzo de 2016, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/14000890.009-2976.doc [consultado el 1 de agosto de 2017].

[58] Publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2013 y 14 de julio de 2014, respectivamente.

[59] Exposición de motivos de la iniciativa presentada por el titular del Poder Ejecutivo *Con proyecto de decreto, que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones*. LXII Legislatura Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria,* México, año XVI, núm. 3726-II, 12 de marzo de 2013, pp. 2 y ss.

Hay que señalar que dicha reforma es resultado del denominado "Pacto por México", que significó un cambio estructural en diversas materias y que impactó en una serie de derechos de las personas; sin embargo, para fines de este trabajo, únicamente interesa resaltar el estado actual de los medios comunitarios e indígenas dentro del nuevo marco constitucional.

Gracias a la reforma del artículo 6o., apartado B, constitucional se determinó que las telecomunicaciones y la radiodifusión (actividades de radio y televisión) son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado debe garantizar que se presten en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias.

Recordemos que el servicio público es toda actividad técnica destinada a satisfacer de manera regular, continua y uniforme una necesidad de carácter general con sujeción a un régimen jurídico de derecho privado, ya sea por medio de la administración pública o mediante la participación de particulares facultados para ello por la autoridad competente.[60]

Es de destacarse que sólo la radiodifusión —no así la televisión— se inclina por brindar los servicios de la cultura a la población y a reservar la pluralidad y la veracidad de la información, además de fomentar los valores de la identidad nacional.[61]

---

[60] Citado por Salgado Ledesma, Eréndira, "La reforma constitucional en materia de telecomunicaciones y radiodifusión a la luz de los derechos humanos", en Salgado Ledesma, Eréndira y Ramírez Ramírez, Agustín (coords.), *Nuevo marco regulatorio en telecomunicaciones y radiodifusión*, México, Editorial Porrúa-Universidad Anáhuac, 2015, p. 22.

[61] *Ibid.*, p. 23.

De este modo, con la reforma de 2013, por vez primera son tomadas en cuenta las radios comunitarias e indígenas, bajo la figura de concesiones de uso social, mediante las cuales dichas comunidades podrán prestar servicios de radiodifusión con fines culturales, científicos y educativos, sin ánimo de lucro. En este tenor, será a través de la ley secundaria —Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión vigente— en la que se determinen las condiciones de competencia, calidad y los beneficios del servicio público de radiodifusión y, desde luego, el marco jurídico de los medios sociales.

Conforme con la nueva ley de la materia, el Título Cuarto estipula el régimen de concesiones que, de entrada señala en su artículo 66 que "se requerirá concesión única para prestar todo tipo de servicios". En ese sentido, se advierte que con independencia de la naturaleza y el propósito de la estación de radio, es necesaria dicha concesión para la prestación del servicio público, dejándose de lado la distinción entre concesionario o permisionario establecida en la ley anterior.[62]

---

[62] Artículo 2o.- La presente Ley es de orden público y tiene por objeto regular el servicio de radiodifusión.
…
El uso, aprovechamiento o explotación de las bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico para prestar el servicio de radiodifusión **sólo podrá hacerse previos concesión o permiso** que el Ejecutivo Federal otorgue en los términos de la presente ley…
También, en este sentido, se ubica la tesis: RADIO Y TELEVISIÓN. DIFERENCIAS ENTRE CONCESIÓN Y PERMISO A LA LUZ DE LA LEY FEDERAL RELATIVA. La doctrina diferencia a la concesión de la autorización o permiso al catalogar a aquélla como el acto por el cual se concede a un particular el derecho a prestar un servicio público o explotar y aprovechar un bien del dominio público de la Federación, esto es, la concesión crea un derecho a favor del particular concesionario que antes no tenía, mientras que a través de la autorización o permiso sólo se permite el ejercicio de un derecho preexistente del particular en virtud de que no corresponde al Estado la facultad de realizar la actividad, esto es, sólo se retira el obstáculo que impedía a aquél ejercer su derecho. Sin embargo, la Ley Federal de Radio y Televisión no utiliza los conceptos de concesión y permiso con las diferencias propias que en la doctrina suele atribuírseles, sino según el uso comercial o no de las estaciones de radio y televisión, no obstante que unas y otras aprovechan un bien del dominio público como lo es el espectro radioeléctrico para un uso determinado. Así, el artículo 13, segundo párrafo, de dicha Ley, establece que las estaciones comerciales requerirán concesión, mientras que las oficiales, culturales,

Sobre este punto hay que mencionar que los términos de permisionarios y concesionarios se emplearon inicialmente en la Ley Federal de Radio y Televisión de 1960. Los primeros operaban sin intereses de lucro, porque estaban orientados a los contenidos sociales o culturales y, por ello, se les otorgaba un permiso para su operación (pertenecían a este grupo las universidades, las radios comunitarias, entre otras).[63] Por su parte, los concesionarios eran las emisoras de carácter comercial, las cuales debían pagar una contraprestación al Estado por el uso lucrativo del espectro radioeléctrico, lo que les permitía comercializar sus espacios.[64] Actualmente, la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establece una tipología basada en los fines del tipo de servicio público: a) para uso comercial, b) para uso público, c) para uso privado, y d) para uso social.[65]

---

de experimentación, escuelas radiofónicas o las que establezcan las entidades y organismos públicos para el cumplimiento de sus fines y servicios requerirán permiso. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVI, diciembre de 2007, Tesis: P./J. 67/2007, página: 1085, registro digital: 170638, Jurisprudencia).

[63] *Cfr.* Lay Arellano, Israel Tonatiuh, "La publicidad en la legislación de medios, ¿vulnera su carácter de servicio público?", en Salgado Ledesma, Eréndira y Ramírez Ramírez, Agustín (coords.), *Nuevo marco regulatorio en telecomunicaciones y radiodifusión*, *op*. *cit*., p. 117.

[64] *Idem*.

[65] Véase, Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión:

Artículo 67. De acuerdo con sus fines, la concesión única será:

I. Para uso comercial: Confiere el derecho a personas físicas o morales para prestar servicios públicos de telecomunicaciones y de radiodifusión, con fines de lucro a través de una red pública de telecomunicaciones;

II. Para uso público: Confiere el derecho a los Poderes de la Unión, de los Estados, los órganos de Gobierno del Distrito Federal, los Municipios, los órganos constitucionales autónomos y las instituciones de educación superior de carácter público para proveer servicios de telecomunicaciones y radiodifusión para el cumplimiento de sus fines y atribuciones.

Bajo este tipo de concesiones se incluyen a los concesionarios o permisionarios de servicios públicos, distintos a los de telecomunicaciones o de radiodifusión, cuando éstas sean necesarias para la operación y seguridad del servicio de que se trate.

En este tipo de concesiones no se podrán explotar o prestar con fines de lucro servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión o capacidad de red, de lo contrario, deberán obtener una concesión para uso comercial;

Un aspecto que no debe soslayarse, se refiere a que los medios comunitarios e indígenas que ya cuentan con una licencia y están incorporados al régimen de medios permisionarios, dejan de serlo y ahora, con base en el régimen transitorio, todos los permisos transitarán al de concesiones. Esta migración a concesión única se debe a que, con la nueva ley, los medios comerciales, de servicio público y de uso social están bajo el régimen de concesionados.

Bajo este contexto, las concesiones para los medios de uso social serán otorgadas mediante asignación directa por el Instituto Federal de Telecomunicaciones, ente encargado de emitir los lineamientos para migrar al modelo de transición única. Asimismo, el solicitante deberá acreditar ante el Instituto que se encuentra constituido en una Asociación Civil sin fines de lucro.

La asignación tendrá vigencia de 15 años y no se podrán prestar servicios con fines de lucro, ni compartir el espectro radioeléctrico con terceros.

III. Para uso privado: Confiere el derecho para servicios de telecomunicaciones con propósitos de comunicación privada, experimentación, comprobación de viabilidad técnica y económica de tecnologías en desarrollo o pruebas temporales de equipos sin fines de explotación comercial, y

IV. Para uso social: Confiere el derecho de prestar servicios de telecomunicaciones y radiodifusión con propósitos culturales, científicos, educativos o a la comunidad, sin fines de lucro. Quedan comprendidas en esta categoría las concesiones comunitarias y las indígenas; así como las que se otorguen a instituciones de educación superior de carácter privado.

Las concesiones para uso social comunitaria, se podrán otorgar a organizaciones de la sociedad civil que no persigan ni operen con fines de lucro y que estén constituidas bajo los principios de participación ciudadana directa, convivencia social, equidad, igualdad de género y pluralidad.

Las concesiones para uso social indígena, se podrán otorgar a los pueblos y comunidades indígenas del país de conformidad con los lineamientos que emita el Instituto y tendrán como fin la promoción, desarrollo y preservación de sus lenguas, su cultura, sus conocimientos promoviendo sus tradiciones, normas internas y bajo principios que respeten la igualdad de género, permitan la integración de mujeres indígenas en la participación de los objetivos para los que se solicita la concesión y demás elementos que constituyen las culturas e identidades indígenas.

i. La publicidad oficial

Cabe señalar que la ley anterior prohibía de modo explícito a los permisionarios la venta de espacios publicitarios; sólo les daba la posibilidad de obtener publicidad o propaganda gubernamental. En tanto que los concesionarios de radio podían comercializar hasta 40 por ciento de su tiempo total de transmisión, y las televisoras hasta 18 por ciento; pero estos porcentajes podían aumentar 5 por ciento si al menos 20 por ciento de su programación era de producción nacional independiente (artículo 72-A).[66]

Aunque la ley abrogada les otorgaba a estos medios el derecho de recibir publicidad gubernamental, esta forma de financiamiento no era suficiente para las radios comunitarias. Consecuentemente, era prácticamente imposible invertir en programación o en mejoras tecnológicas.[67]

Actualmente, el artículo 89 establece de manera enunciativa las fuentes de obtención de ingresos para los medios de uso social, entre ellas: a) donativos en dinero o en especie; b) aportaciones, cuotas o cooperación de la comunidad a la que prestan el servicio; c) venta de productos, contenidos propios previamente transmitidos de conformidad con su fin y objeto o servicio; y, d) venta de publicidad a los entes públicos federales, entidades federativas y municipios.

Para llevarlo a cabo, los entes públicos federales tienen que destinar el uno por ciento del monto para servicios de comunicación social y publicidad autorizado en sus respectivos presupuestos, el cual se tiene que distribuir equitativamente entre los concesionarios de uso social de radiodifusoras

[66] *Cfr.* Lay Arellano, Israel Tonatiuh, *op. cit.*, p. 117.
[67] *Ibid.*, p. 121.

comunitarias e indígenas del país;[68] mientras que, en las entidades federativas y municipios, destinar el porcentaje señalado es potestativo.

Por último, la inclusión en la Ley de las fuentes de financiamiento tiene por objeto promover a los concesionarios de uso social para que cumplan con sus fines, pero aquéllas se limitan para no provocar distorsiones en el mercado laboral.[69]

[68] Dicha disposición fue impugnada a través de diversas controversias constitucionales ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación: 89/2014, 93/2014, 95/2014 y 98/2014. En su resolución, el Tribunal en Pleno validó el artículo 89, fracción VII, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, que permite a las concesionarias de tipo social, comunitarias e indígenas, la venta de publicidad a los municipios.

[69] Controversia constitucional 89/2014, *loc. cit*.

6. Consideraciones finales

En el proceso de interpretación sobre la naturaleza, alcance y dimensiones del derecho a la información, ha sido clave la labor hermenéutica que, sobre la materia, ha realizado la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En consecuencia, hoy se reconoce ampliamente que el derecho a la información es una condición necesaria para la consolidación del Estado democrático, lo que significa que el Alto Tribunal se ha convertido en una pieza clave dentro del sistema político mexicano.

Así, en particular, este derecho se establece como una herramienta fundamental para el control del funcionamiento estatal y para la viabilidad de un sistema democrático, porque juega un rol decisivo en la sociedad al permitir a los ciudadanos conocer las decisiones o acciones realizadas por parte de los poderes públicos u órganos en los diferentes órdenes de gobierno.

Y una de las formas en que puede ejercerse el derecho a la información y a la libertad de expresión, es a través de la radiodifusión, la cual posibilita buscar, recibir y difundir informaciones o ideas de cualquier índole. Además, supone un instrumento de trasmisión de educación y cultura, que coadyuva en la democratización y en la difusión de información y entretenimiento. Por tanto, el Estado tiene la obligación de no hacerlas nugatorias bajo ninguna forma y generar las condiciones para su pleno goce y ejercicio.

Dentro de este fenómeno, han cobrado relevancia las radios comunitarias e indígenas, que revisten un especial interés en un país pluricultural como el mexicano, pues permiten la preservación de la cultura y la integración de las comunidades indígenas en términos del artículo 2o. de la Constitución Federal. Asimismo, las radios comunitarias difunden contenidos sobre los servicios relacionados con la subsistencia y mejoras de la comunidad, así como para la preservación de las lenguas originarias. Por tanto, al ser reconocidas como titulares del derecho a informar, se logra uno de los objetivos de cualquier democracia, promover un debate público, abierto y desinhibido, donde todas las voces tengan cabida.

Fuentes de consulta

a. Bibliohemerografía

ARIAS, Pedro y VILLARREAL M., Janneth, *Tutela, libertad de prensa y medios de comunicación*, Bogotá, Grupo Editorial Ibáñez, 2015.

BALAGUER CALLEJÓN, María Luisa, *Derecho de la información y de la comunicación*, México, Tecnos, 2013.

CALLEJA, Aleida y SOLÍS, Beatriz, *La radio comunitaria en México*, 2a. ed., México, Asociación Mundial de Radios Comunitarias México, *et al*., 2007.

_____, "Radios comunitarias, certeza jurídica y criminalización", *Zócalo*, México, año 9, núm. 105, noviembre de 2008, pp. 22-24.

CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, "El derecho de acceso a la información a la luz de la reforma en materia de derechos humanos", en PESCHARD MARISCAL, Jacqueline (coord.), *A 10 años del derecho de acceso a la información en México: Nuevos paradigmas para su garantía*, México, INAI, 2015, pp. 33-77.

CARPIZO, Jorge y VILLANUEVA, Ernesto, "El derecho a la información. Propuestas de algunos elementos para su regulación en México", en VALADÉS,

Diego y GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo (coords.), *Derechos humanos. Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional III*, México, UNAM, 2001.

CASTILLO LOZA, Arturo, "Las radiodifusoras comunitarias en materia electoral", *Derecho comparado de la información*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, núm. 20, julio-diciembre de 2012, pp. 141-163.

LAY ARELLANO, Israel Tonatiuh, "La publicidad en la legislación de medios, ¿vulnera su carácter de servicio público?", en SALGADO LEDESMA, Erén-dira y RAMÍREZ RAMÍREZ, Agustín (coords.), *Nuevo marco regulatorio en telecomunicaciones y radiodifusión*, México, Editorial Porrúa-Universidad Anáhuac, 2015, pp. 115-128.

LÓPEZ AYLLÓN, Sergio, *El acceso a la información como un derecho fundamental: la reforma al artículo 6o. de la Constitución mexicana*, México, INAI, 2015.

_____, "El derecho a la información como derecho fundamental", en CARPIZO, Jorge y CARBONELL, Miguel (eds.), *Derecho a la información y derechos humanos. Estudios en homenaje al maestro Mario de la Cueva*, México, UNAM, 2000, pp. 157-181.

LUNA PLA, Issa, *Movimiento social del derecho de acceso a la información en México,* México, UNAM, 2013.

GONZÁLEZ LUNA BUENO, Federico, *et al.* (comps.), *La regulación de las telecomunicaciones*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2007.

GUICHOT, Emilio (coord.), *Derecho de la comunicación*, 3a. ed., Madrid, Iustel, 2015.

GUMUCIO DAGRON, Alfonso, "Identidad de las radios comunitarias", *Etcétera*, México, Segunda Época, octubre de 2009, pp. 30-33.

MARTÍ DE GIDI, Luz del Carmen, "El derecho a la información en México. Situación y propuesta", *Letras jurídicas*, Xalapa, Vol. 3, enero, 2016, pp. 1-12. Disponible en: http://www.letrasjuridicas.com.mx/Volumenes/3/marti3.pdf

MÉNDEZ SILVA, Sergio, "El empleo abusivo del derecho penal en México contra las radios comunitarias", *Dfensor, revista de derechos humanos*, México, año 9, núm. 10, octubre de 2011, pp. 12-17.

NESPRAL, Bernardo, *Derecho de la información. Periodismo: derechos, deberes y responsabilidades*, Montevideo, Editorial B de F, 2014.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "El derecho a la información en el ámbito del derecho constitucional comparado en Iberoamérica y Estados Unidos", en CARPIZO, Jorge y CARBONELL, Miguel (coords.), *Derecho a la información y derechos humanos. Estudios en homenaje al maestro Mario de la Cueva*, México, UNAM, 2000, pp. 3-143.

OROZCO GÓMEZ, Javier (coord.), *Constitución y telecomunicaciones*, México, Editorial Porrúa, 2008.

ORTEGA SAN VICENTE, Alejandro, *Evolución del derecho a la información en el orden jurídico mexicano 1977-2007*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2008. Disponible en: http://200.33.14.34:1033/archivos/pdfs/Jur_20.pdf

SALGADO LEDESMA, Eréndira, "La reforma constitucional en materia de telecomunicaciones y radiodifusión a la luz de los derechos humanos",

en SALGADO LEDESMA, Eréndira y RAMÍREZ RAMÍREZ, Agustín (coords.), *Nuevo marco regulatorio en telecomunicaciones y radiodifusión*, México, Editorial Porrúa-Universidad Anáhuac, 2015, pp. 2-36.

TAU ANZOÁTEGUI, Carlos A., *Derecho de la radiodifusión*, Buenos Aires, Editorial Ábaco, 1998.

TREJO DELARBRE, Raúl, "Telebancada busca criminalizar a radios comunitarias", *Zócalo*, México, Año 9, núm. 119, enero de 2010, pp. 18-19.

VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, *Estado democrático e información*, Oviedo, Junta General del Principado de Asturias, 1995.

VILLANUEVA, Ernesto, *Derecho de información*, México, Cámara de Diputados LX Legislatura-Miguel Ángel Porrúa, 2006.

_____, *Derecho de acceso a la información en el mundo*, México, UNAM-Miguel Ángel Porrúa, 2006.

b. Normativa nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma de 15 de septiembre de 2017, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimF2GBqLl-BhDXeRMPBmjmLw1Rf7RXL7aTkEWdpXyM/L0Z*.

Ley Federal de Radio y Televisión (abrogada), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de enero de 1960, última reforma de 14 de julio de 2014, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamien-*

toDetalle.aspx?q=gRpVuBsjboRI4w5UvLY3NdmZVLSiiiPZmnK040stkcYdPhfc3aNoyAItWg1ZGvUG

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de julio de 2014, última reforma de 27 de enero de 2017, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=pwUhdNvCSySjs8D73SRJELZbrO09JbblP6yZdbmhOsyEGgwzDlJR2FXWTLPR7o49*

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (abrogada), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2002, *última reforma de 9 de mayo de 2016*, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=EI+gQjK83C7L/d/8KCB3tVD36xYEFIWiISLHFEo7M1kp85g/oMYRBnSuztiyI7cF*

c Instrumentos internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/AbrirDocArticulo.aspx?q=lW9H/jFK19uhRauug/YricUp2+dDhSmK1isV0bSsXF3pkN3pU/2Xt1Y3u83lcSX5MuWOTtgMo3Nes7ulD6jNPg==*

Declaración de Principios de la Libertad de Expresión, adoptada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, emitida el 19 octubre de 2000, disponible en: *https://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm*

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado en Nueva York el 19 de diciembre de 1966, publicado en el *Diario Oficial de la Federación*

el 20 de mayo de 1981, disponible en: *http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=zmlkJ/89AXJJKRY4OR4AdDBUQiinE8UFJV1Z/OnzE+4necKubUP3MD4Ft9e4N9TJ*

d. Tesis aisladas y jurisprudencias

ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVII, junio de 2008, página: 743, Tesis: P./J. 54/2008, registro digital: 169574, Jurisprudencia).

DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6o. CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, abril de 2000, Tesis: P. XLV/2000, página: 72, registro digital: 191981, Tesis Aislada).

DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU EJERCICIO SE ENCUENTRA LIMITADO TANTO POR LOS INTERESES NACIONALES Y DE LA SOCIEDAD, COMO POR LOS DERECHOS DE TERCEROS. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XI, abril de 2000, Tesis: P. LX/2000, página: 74, registro digital: 191967, Tesis Aislada).

DERECHO A LA INFORMACIÓN. DIMENSIÓN INDIVIDUAL Y DIMENSIÓN COLECTIVA. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, Tesis: 2a. LXXXIV/2016 (10a.), página: 838, registro digital: 2012524, Tesis Aislada).

DERECHO A LA INFORMACIÓN. GARANTÍAS DEL. [Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, Tesis: 2a. LXXXV/2016 (10a.), página: 839, registro digital: 2012525, Tesis Aislada).

DERECHO A SER INFORMADO. SUS ALCANCES Y LÍMITES. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, t. I, página: 840, Tesis: 2a. LXXXVI/2016 (10a.), registro digital: 2012526, Tesis Aislada).

GARANTIAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACION). VIOLACION GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTUAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACION Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTICULO 6o. TAMBIEN CONSTITUCIONAL. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. III, junio de 1996, Tesis: P. LXXXIX/96, página: 513, registro digital: 200111, Tesis Aislada).

INFORMACIÓN. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 6o. DE LA CONSTITUCION FEDERAL. (Octava Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, t. X, agosto de 1992, Tesis: 2a. I/92, página: 44, registro digital: 206435, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU IMPORTANCIA EN UNA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXV/2009, página: 287, registro digital: 165760, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. ESTÁNDAR DE VERACIDAD DEL "SUSTENTO FÁCTICO" DE UNA NOTA PERIODÍSTICA O UN REPORTAJE DONDE CONCURRAN INFORMACIÓN Y OPINIONES. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLI/2015 (10a.), página: 1402, registro digital: 2008413, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA RADIODIFUSIÓN ES UN MEDIO TECNOLÓGICO PARA EJERCER ESE DERECHO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro IX, junio de 2012, t. 1, Tesis: 1a. XIX/2012 (9a.), página: 262, registro digital: 160070, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXVIII/2009, página: 286, registro digital: 165761, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. MODO EN QUE DEBEN SER ENTENDIDOS LOS REQUISITOS DE VERACIDAD E IMPARCIALIDAD. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXX/2009, página: 284, registro digital: 165762, Tesis Aislada).

RADIO Y TELEVISION. OTORGAMIENTO DE CONCESIONES. (Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 115-120, Sexta Parte, Página: 141, registro digital: 252283, Tesis Aislada).

RADIO Y TELEVISIÓN. DIFERENCIAS ENTRE CONCESIÓN Y PERMISO A LA LUZ DE LA LEY FEDERAL RELATIVA. (Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVI, diciembre de 2007, Tesis: P./J. 67/2007, página: 1085, registro digital: 170638, Jurisprudencia).

RADIODIFUSORAS. LIBERTAD DE EXPRESION. (Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 145-150, Sexta Parte, página: 226, registro digital: 250978, Tesis Aislada).

RADIODIFUSORAS. CORRESPONDE A LOS TRIBUNALES FEDERALES CONOCER DE LAS CONTROVERSIAS SOBRE EL CUMPLIMIENTO, RESCISIÓN, NULIDAD O CUALQUIER OTRA PRESTACIÓN QUE DERIVE DE UN CONTRATO QUE TENGA POR OBJETO LA TRANSMISIÓN DE ALGUNO DE LOS DERECHOS QUE PROPORCIONE SU CONCESIÓN. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XVII, febrero de 2013, t. 2, página: 1435, Tesis: XVI.3o.C.T.6 C (10a.), registro digital: 2002874, Tesis Aislada).

e. Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Acción de inconstitucionalidad 26/2006, Resolución: 7 de junio de 2007, Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/06000260.019.doc [consultado el 30 de junio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 8/2012, Resolución: 4 de julio de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/12000080.001-796.doc [consultado el 8 de julio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Controversia Constitucional 61/2005, Resolución: 24 de enero de 2008, Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/05000610.009.doc [consultado el 8 de mayo de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Pleno, Serie: Controversia constitucional 89/2014, Resolución: 14 de marzo de 2016, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/14000890.009-2976.doc [consultado el 1 de agosto de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2044/2008, Resolución: 17 de junio de 2009, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/08020440.010.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo en revisión 531/2011, Resolución: 24 de agosto de 2011, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11005310.002.doc [consultado el 30 de mayo de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo en revisión 168/2011, Resolución: 30 de noviembre de 2011, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/CERRADOS/1030/11001680.002.doc [consultado el 1 de agosto de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2931/2015, Resolución: 13 de abril de 2016, Ponente: Eduardo Medina Mora I., versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/15029310.010-3103.doc [consultado el 8 de mayo de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo en revisión 50/2008, Resolución: 12 de marzo de 2008, Ponente: Genaro David Góngora Pimentel, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/08000500.002.doc [consultado el 30 de mayo de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Segunda Sala, Serie: Amparo en revisión 248/2011, Resolución: 13 de julio de 2011, Ponente: José Fernando Franco González Salas, versión pública disponible en: *http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11002480.002.doc*

f. Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-5/85, "La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", de 13 de noviembre 1985. Serie A

No. 5. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Herrera Ulloa *vs.* Costa Rica, sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y Otros vs. Chile), sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf

g. Otros documentos

Exposición de motivos de la iniciativa presentada por el titular del Poder Ejecutivo *Con proyecto de decreto, que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones*. LXII Legislatura Cámara de Diputados, *Gaceta Parlamentaria,* México, año XVI, núm. 3726-II, 12 de marzo de 2013.

II. Valoración de la prueba testimonial para acreditar la responsabilidad penal tratándose de un testigo singular
(Amparo directo 14/2011)

Nota introductoria

El peso que tiene la prueba dentro de un proceso jurisdiccional es determinante para el sentido que le otorgará a su resolución el juzgador, máxime si se trata de un bien jurídico tan importante como la libertad. Por esa razón, la prueba es el soporte de cualquier resolución y no debe valorarse sin un análisis ético jurídico sustancial.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación destacó en el amparo directo 14/2011, no sólo la importancia de la valoración probatoria, sino de una serie de temas de suma relevancia en torno a la protección de los derechos humanos vulnerables dentro de un proceso penal, como los relativos al testimonio que se rinde ante el Ministerio Público sin su posterior ratificación ante el juzgador del proceso, la confesión rendida sin la asistencia de un defensor para la salvaguarda del derecho de no autoincriminación, presunción de inocencia y defensa adecuada, los requisitos de validez de las detenciones, el incumplimiento de las formalidades del procedimiento, el debido proceso, la flagrancia, por citar sólo algunos de ellos.

En este sentido, el presente trabajo se centra en el estudio de un tema, a través del cual se sentó doctrina jurisprudencial importante sobre la prueba testimonial en materia penal: el testigo singular, probanza que debe en-

contrarse respaldada por otros medios de prueba que permitan aseverar, fuera de toda duda razonable, la responsabilidad de un imputado.

Con ello, se evidencia el impacto que puede tener la valoración de una prueba tan delicada por sí sola como la del testimonio singular o único respecto de la responsabilidad penal, razón por la cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró necesario dilucidar la fuerza probatoria que debe tener un testimonio vertido ante el Ministerio Público, sin su posterior ratificación ante el Juez del Proceso.

Para poder dimensionar lo anterior, en este trabajo, se ofrece un breve estudio de la prueba, partiendo de lo general a lo particular; es decir, de los rasgos más distintivos que permitan llegar a una prueba específica, como lo es la testimonial y, con mayor particularidad, al testigo singular, a fin de contar con los elementos que posibiliten el estudio del impacto de su valoración en una resolución penal.

Si bien la figura del testigo singular se desprende de un asunto jurisdiccional, se optó por robustecer su contexto, doctrinal y jurisprudencialmente, e identificar algunos preceptos legislativos para puntualizar su mayor alcance.

Ello nos permitirá reflexionar sobre las consideraciones a las que arribó la Primera Sala, en un punto determinado de su resolución, para amparar al quejoso, atendiendo al principio del debido proceso, entre otras razones, por el valor probatorio del testimonio vertido por un testigo singular sin el aporte de otros elementos de prueba que coadyuvaran en la determinación de la responsabilidad penal.

1. Amparo Directo 14/2011

El 23 de octubre de 2007, agentes de la policía ministerial pusieron a disposición del Ministerio Público, al ahora quejoso, por estar vinculado al delito de homicidio y ser imputado de la comisión del delito de cohecho. Con su puesta a disposición se motivó la integración de la averiguación previa. Concluida la indagatoria correspondiente, el órgano ministerial estatal ejerció acción penal en contra del imputado como probable responsable de los delitos de cohecho, cometido en agravio de la administración pública, previsto y sancionado en el artículo 128, primer párrafo y fracción II,[1] del Código Penal del Estado de México,[2] y homicidio calificado, punible en tér-

[1] "Artículo 128.- Comete el delito de cohecho, el particular que ofrezca, prometa o entregue dinero o cualquier dádiva, a algún servidor público para que realice u omita un acto, o actos lícitos o ilícitos relacionados con sus funciones.

Al que cometa este delito se le impondrán las siguientes sanciones: "

…

"II. De tres a ocho años de prisión y de quinientos a un mil días multa, cuando el beneficio obtenido o la cantidad o el valor de la dádiva o promesa, exceda de noventa veces el salario mínimo diario general vigente en la zona económica donde se cometa el delito.

No será sancionado el particular que denuncie ante el Ministerio Público dentro de los quince días siguientes a los hechos, la entrega que haya efectuado a un servidor público de dinero o cualquier otra dádiva cuando éste lo hubiera solicitado o lo incitara a ello. "

[2] Código Penal del Estado de México, publicado en la *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, el 20 de marzo del 2000, texto vigente al 23 de octubre de 2007, momento de la detención del imputado, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=V95NcogKxHpUN4bFbjWt9jLU+Yuztf7YD2VFgy9YvXMaaHEXM+JIuq1rnSJvr5FM.

minos de los artículos 241, párrafo primero,[3] 242, párrafo primero y fracción II,[4] y 245, párrafo primero y fracción II,[5] del citado Código.

Se inició el proceso penal por los delitos materia del ejercicio de la acción penal ante el Juez Segundo Penal de Primera Instancia del Distrito Judicial de Cuautitlán, Estado de México. La resolución que se dictó en primera instancia, declaró al imputado penalmente responsable por los delitos de los que fue acusado. En consecuencia, se le impusieron las penas de cincuenta y un años, nueve meses de prisión, una sanción económica y la condena por reparación del daño material, además de la suspensión de sus derechos políticos y civiles, y la amonestación como consecuencia jurídica de la sentencia condenatoria.

El imputado se inconformó por la resolución emitida e interpuso recurso de apelación, del cual conoció la Primera Sala Colegiada Penal de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México. Este recurso se resolvió el 26 de junio de 2009, en el sentido de confirmar la sentencia condenatoria, precisando que la pena de prisión se computaría a par-

---

[3] "Artículo 241.- Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro. "

…

[4] "Artículo 242.- El delito de homicidio, se sancionará en los siguientes términos: "

…

(REFORMADA, G.G. 10 DE AGOSTO DE 2004)

"II. Al responsable de homicidio calificado, se le impondrán de cuarenta a setenta años de prisión y de setecientos a cinco mil días multa; y "

…

[5] "Artículo 245.- Las lesiones y el homicidio serán calificados cuando se cometan con alguna de las siguientes circunstancias: "

…

"II. Ventaja: cuando el inculpado no corra riesgo alguno de ser muerto o lesionado por el ofendido; "

…

tir de la fecha en que el recurrente fue privado de su libertad. El imputado combatió esta determinación.

Así, el 14 de diciembre de 2010, promovió el juicio de amparo directo en contra del dictado y ejecución de la sentencia definitiva del 26 de junio de 2009.

En la demanda, se afirmó la violación a las garantías individuales[6] que señalan los artículos 14, 16, 20 y 21 de la Constitución Federal, y la vulneración de los artículos 9 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El 31 de enero de 2011, el presidente del Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito acordó admitir la demanda de amparo, emplazar a las autoridades señaladas como responsables y a los terceros perjudicados. Se ordenó dar vista al Ministerio Público, mismo que el 14 de febrero de 2011, mediante pedimento, solicitó que se declararan infundados los conceptos de violación y se negara el amparo.

El 18 de febrero de 2011, los representantes legales del imputado solicitaron por escrito la atracción del asunto por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Consideraron que reunía los requisitos de importancia y trascendencia que se debían contemplar para que el Máximo Tribunal

---

[6] El asunto que ahora nos ocupa se presentó poco antes del cambio de paradigma, a partir del cual ya no se denominan garantías individuales sino derechos humanos. *Cfr*. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la de 5 de febrero de 1857, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, reforma 10 de junio de 2011, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimE2VCMjfIsnCECSIArvq0l5HCFlXkN-9QRimN4pk8I165, consultada el 25 de agosto de 2017.

conociera del juicio de amparo directo en comento. Dichos requisitos estribaron en:

1. Que el Ministerio Público no le haya dado a conocer al inculpado de manera explícita sus derechos y garantías que establece el apartado A del artículo 20 constitucional.

2. Actualizar los criterios respecto a la prueba testimonial, cuando se trata de un testigo singular, primordialmente si se trata del único medio de prueba que existe para emitir una sentencia condenatoria.

El 28 de febrero de 2011, se registró la facultad de atracción y se sometió a la consideración de los Ministros de la Primera Sala; el 9 de marzo del mismo año, el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea hizo suyo el escrito de solicitud de ejercicio de la facultad de atracción y, por acuerdo de 16 de marzo, se admitió a trámite la solicitud, turnándose al Ministro solicitante. Posteriormente, en la sesión del 11 de mayo de 2011, por mayoría de cuatro votos, se decidió ejercer la facultad de atracción para conocer del asunto, porque reunía los requisitos de importancia y trascendencia. Finalmente, el 9 de noviembre de 2011, la Primera Sala dictó sentencia, siguiendo un esquema de análisis de los elementos para resolver el medio de control constitucional, basándose en:

- Los conceptos de violación que se plantearon.

- La verificación del cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento.

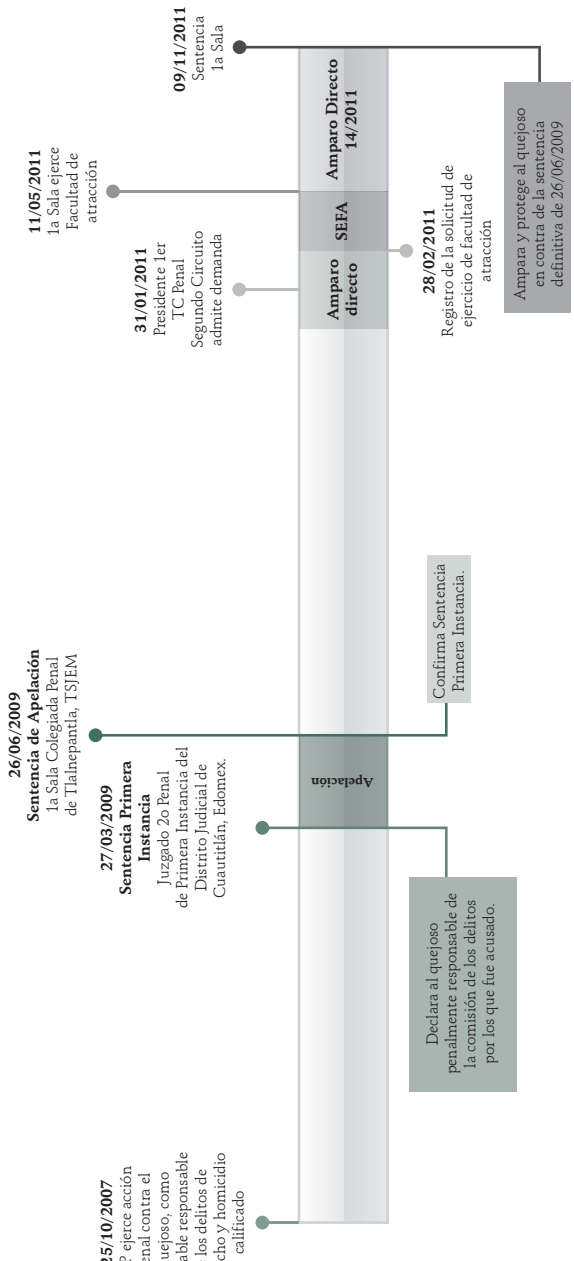
- La constatación de que el acto reclamado cumpliera con los presupuestos de fundamentación y motivación constitucional exigibles.

- Que la valoración de las pruebas en las que se sustentaron la existencia del delito y la demostración plena de la responsabilidad penal del sentenciado, se encontrara apegada a legalidad.

- La revisión de la imposición de las penas y restantes consecuencias jurídicas aplicables.

La resolución del asunto fue en el sentido de amparar y proteger al quejoso de la sentencia definitiva del 26 de junio de 2009 dictada por la Primera Sala Colegiada Penal de Tlalnepantla del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, ordenando su inmediata y absoluta libertad por los delitos de homicidio y los elementos constitutivos del delito de cohecho. Ello en virtud de considerar que no se acreditó su probable responsabilidad penal en la comisión de los delitos referidos, arribando a la conclusión de que el acto reclamado fue violatorio de los artículos 14, párrafo segundo, 16 y 20, apartado A, de la Constitución Federal, de conformidad con el texto anterior a la reforma del 18 de junio de 2008, preceptos normativos por lo que atañen al derecho humano del debido proceso, garantizado por los principios de presunción de inocencia, no autoincriminación, defensa adecuada, contradictorio y de las reglas de valoración de la prueba.

En las consideraciones de esta resolución, destaca el pronunciamiento que realizó la Primera Sala en relación con la valoración del testigo singular, ya que la autoridad judicial responsable confirió valor preponderante a esta probanza sin que fuera adminiculada con otro elemento probatorio para determinar la responsabilidad penal del imputado. Esta condición es suficiente para invalidar la sentencia, pues un dicho aislado, no sustentando en otros elementos, no puede ser tomado en cuenta como prueba suficiente y eficaz para sustentar una condena penal.


25/10/2007
MP ejerce acción penal contra el Quejoso, como probable responsable de los delitos de cohecho y homicidio calificado
26/06/2009
Sentencia de Apelación
1a Sala Colegiada Penal de Tlalnepantla, TSJEM
27/03/2009
Sentencia Primera Instancia
Juzgado 2o Penal de Primera Instancia del Distrito Judicial de Cuautitlán, Edomex.
Declara al quejoso penalmente responsable de la comisión de los delitos por los que fue acusado.
Apelación
Confirma Sentencia Primera Instancia.
11/05/2011
1a Sala ejerce Facultad de atracción
31/01/2011
Presidente 1er TC Penal Segundo Circuito admite demanda
Amparo directo
SEFA
28/02/2011
Registro de la solicitud de ejercicio de facultad de atracción
Amparo Directo 14/2011
09/11/2011
Sentencia 1a Sala
Ampara y protege al quejoso en contra de la sentencia definitiva de 26/06/2009

2. La prueba

a. Concepto de la prueba

"[E]s una actividad de sentido lógico y de uso común y general; es la forma natural de demostración de la verdad de una afirmación."[7]

En una aproximación jurídica, la prueba es "cualquier hecho que el tribunal considera como información que puede persuadirlo para alcanzar una creencia razonada sobre un *probandum*. El término se usa, algunas veces, para referirse a los datos probatorios o preferencias autópticas y, otras veces, para referirse a otros hechos que se asumen como comprobados en un argumento."[8]

El artículo 261 del Código Nacional de Procedimientos Penales (en lo sucesivo CNPP) denomina como prueba a:

> [T]odo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y desahogada bajo los principios de inmediación y contradicción, sirve al Tribunal de enjuiciamiento

[7] Sánchez Velarde, Pablo, *El nuevo proceso penal,* Lima, IDEMSA, 2009, p. 224.
[8] Anderson, Terence, *et al*., *Análisis de la prueba,* Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 449.

como elemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.[9]

Rosas Yataco conceptúa a la prueba como la actividad de los sujetos procesales dirigida a la formación de la convicción del juzgador sobre la existencia o no de los hechos afirmados.[10]

Por otro lado, Alejos Toribio le asigna dos vertientes a su concepción:[11]

1) Como instrumento de conocimiento, en virtud de que ofrece información acerca de los hechos que deben ser determinados en el proceso, y

2) Como instrumento de persuasión, al configurar el mecanismo que permite saber la verdad o falsedad del enunciado; se ocupa en el convencimiento del juzgador, a fin de verificar lo fundado o infundado de un acontecimiento fáctico.

Con estas primeras acepciones, podemos reconocer puntos coincidentes que comprenden la prueba como el que se constituya como un instrumento que permite demostrar una afirmación para obtener la verdad o un grado de convicción de ella.

---

[9] Artículo 261 del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, última reforma 17 de junio de 2016, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017.

[10] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *La prueba en el nuevo proceso penal,* Lima, Ediciones legales, vol. 1, 2016, p. 27.

[11] *Cfr.* Alejos Toribio, Eduardo Manuel, *La valoración racional de la prueba penal. Importancia de las máximas de la experiencia.* Bogotá, UniAcademia Leyer, 2016, p. 20.

Establecido lo anterior, resulta importante hacer referencia a ciertas condiciones de la prueba que le dan especificidad. En esta tesitura tenemos pruebas relevantes y pruebas auxiliares. La prueba relevante es la "que tiene cualquier tendencia para hacer que la existencia de cualquier hecho que sea de importancia para la determinación de la acción sea más o menos probable de lo que sería sin dicha prueba."[12] Puede ser directamente relevante, cuando es "posible construir una cadena justificable de razonamiento que vincule esta prueba con una proposición mayor cuya prueba es controvertida."[13] Mientras que la denominada *prueba auxiliar* o prueba indirectamente relevante, se constituye como la prueba sobre otra prueba y su fuerza probatoria.[14]

Atendiendo a estos conceptos, consideremos ahora los distintos aspectos de la prueba, como son el elemento, objeto, medio y órgano de prueba.

PRUEBA		
Aspecto	Concepto	Generalidades
Elemento de prueba	Es el "dato o circunstancia debidamente comprobada mediante la producción de un medio de prueba que lo introduce objetiva y regularmente al proceso, siéndole útil al juzgador para rechazar o admitir en todo o en parte las cuestiones sobre las que debe decidir."[15] "El dato de prueba es la referencia al contenido de un determinado medio de convicción aún	El elemento de prueba debe reunir las siguientes características: Objetividad, Legalidad, Relevancia y Pertinencia.[16]

[12] Anderson, Terence, *et al., op. cit.,* p. 97.
[13] *Ibid.,* p. 450.
[14] *Ibid.,* p. 449.
[15] Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 31.
[16] *Ibid.*, p. 32 y Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* pp. 17-18 y 35.

	no desahogado ante el Órgano jurisdiccional, que se advierta idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado. " (Artículo 261 CNPP)	
Objeto de la prueba	"[E]s aquello que puede ser probado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba."[17] Es todo lo que debe ser investigado, analizado y debatido en el proceso.[18]	Existen excepciones que, por su naturaleza, no requieren demostrarse, como son las máximas de experiencia, las leyes naturales, la cosa juzgada, lo imposible y lo notorio.[19]
Medios de prueba	Son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos. (Artículo 261 CNPP) Doctrinalmente, se define como cualquier elemento que pueda ser usado para establecer la verdad acerca de los hechos de la causa,[20] al método por el cual el juzgador obtiene el conocimiento del objeto de prueba, luego entonces son el testimonio, la documental,	

[17] Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 38.

[18] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 231.

[19] *Ibid.*, pp. 231-233. En este mismo orden de ideas, los acuerdos probatorios aluden a los celebrados entre el Ministerio Público y el acusado, para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias, sin oposición fundada de la víctima u ofendido. Este acuerdo podrá ser autorizado por el juzgador, al existir antecedentes de la investigación con los que se acredite el hecho. *Cfr.* el artículo 345 del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en la Segunda Sección del *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017.

[20] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 36.

	la pericial, la inspección judicial, entre otras. Cada medio de prueba tiene una regulación específica, el incumplimiento de las formas que establece la ley para su ofrecimiento podría excluir su valoración dentro del litigio.[21]	
Órgano de prueba	Es la persona mediante la cual se adquiere en el proceso el objeto de prueba; en otras palabras, es el sujeto que expresa ante el órgano jurisdiccional el conocimiento que tiene sobre el hecho investigado en el proceso, que aporta un elemento de prueba. El órgano de prueba constituye el intermediario entre la prueba y el juzgador.[22]	
Fin de la prueba	Persuadir o formar la convicción al juzgador de que los hechos afirmados y que han sido controvertidos corresponden con la realidad.	Corrientes que atienden la finalidad de la prueba desde diferentes directrices:[23] *La prueba como demostración o averiguación de la verdad de un hecho.* *La prueba como mecanismo de fijación formal de hechos.* *Convicción Judicial*

[21] *Ibid.*, pp. 36-37.

[22] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 230. En la prueba testimonial, por ejemplo, el testigo es el órgano de prueba, en cuanto comparece ante el agente del Ministerio Público o ante el órgano jurisdiccional para emitir su declaración, al respecto véase TESTIGOS PROTEGIDOS. PARA LA VALORACIÓN DE SU TESTIMONIO, TRATÁNDOSE DE DELITOS VINCULADOS CON LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DEBE APLICARSE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Tomo XXII, julio de 2005, Tesis: II.2o.P.124 P, página: 1556, registro digital: 177765, Tesis Aislada)

[23] *Cfr.* Rosas Yataco, Jo*rge, op. cit.,* pp. 83-86.

En cuanto a los medios de prueba, pueden clasificarse de la siguiente manera:

Medio de prueba	Concepto	Generalidades de su valoración
Confesión	En materia penal, la confesión "es el acto procesal por el cual el imputado presta una declaración personal, ante la autoridad judicial, sea en la investigación o en el juzgamiento, de manera libre, consciente, espontánea y verosímil sobre su participación como autor o cómplice, en el hecho delictivo que se investiga."[24] "[L]a confesión opera cuando el inculpado acepta ante el Ministerio Público, el Juez o tribunal de la causa, la comisión de hechos propios que son constitutivos de un delito, entendiéndose por éste la conducta típica, antijurídica y culpable."[25]	[Cuando la normativa aplicable aduce que el juzgador goza de libertad para valorar las pruebas] atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, […] la confesión ficta no puede por sí misma ser prueba plena, a menos de que se encuentre apoyada o adminiculada con otros medios fidedignos de prueba, que analizados en su conjunto y, de conformidad con las precitadas reglas, produzcan en el juzgador la convicción suficiente para concluir que queda acreditada la verdad acerca de las acciones o excepciones planteadas […][26]

[24] Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 244.

[25] CONFESIÓN DIVISIBLE VEROSÍMIL. LA CARGA DE LA PRUEBA RESPECTO DE LA PARTE SUBJETIVA DEL TIPO NO RECONOCIDA POR EL INCULPADO, ANTE LA INEXISTENCIA DE PRUEBAS DIRECTAS O INDIRECTAS EN SU CONTRA CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO, DE ACUERDO CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Tomo XXV, enero de 2007, Tesis: XIX.1o.5 P, página: 2237, registro digital: 173590, Tesis Aislada)

[26] CONFESIÓN FICTA, POR SÍ MISMA NO CREA CONVICCIÓN PLENA. PARA ALCANZAR ESE VALOR DEBE ENCONTRARSE ADMINICULADA O CORROBORADA CON OTRA PROBANZA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 2, Tesis: II.4o.C.6 C (10a.), página: 1818, registro digital: 2000739, Tesis Aislada)

		[L]a confesión tiene valor indiciario, […] cuando es apreciada de manera aislada; en tanto que, cuando ésta, siendo libre y espontánea, se robustece y adminicula con otros medios de convicción que la hagan verosímil, en un sistema mixto de valoración de las pruebas, […] es facultad del Juez ordinario, acorde con la ley y la jurisprudencia, integrar la prueba circunstancial con valor probatorio pleno[27]
Inspección Judicial	Es la observación, examen o reconocimiento de algo relevante en un proceso; se lleva a cabo por el funcionario judicial en forma personal y directa dentro de una diligencia procesal regulada legalmente. Esta prueba tiene un soporte cognoscitivo sensorial.[28] Medio de convicción directo, a través de la percepción directa, pero momentánea del órgano jurisdiccional, sobre los lugares, personas	

[27] CONFESIÓN EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. AL TENER VALOR INDICIARIO, ES FACULTAD DEL JUEZ ROBUSTECERLA Y ADMINICULARLA CON OTROS MEDIOS DE CONVICCIÓN QUE LA HAGAN VEROSÍMIL, A FIN DE INTEGRAR LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL CON VALOR PROBATORIO PLENO. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 2, Tesis: II.2o.P.11 P (10a.), página: 1817, registro digital: 2000738, Tesis Aislada).

[28] *Cfr.* Arenas Salazar, Jorge*, Pruebas Penales,* Colombia, 1996, p. 253, citado por Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 915.

	u objetos relacionados con la controversia.[29]	
Pericial[30]	Es el medio probatorio con el cual se pretende obtener un dictamen fundado en conocimientos científicos especiales, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba.[31] El CNPP prevé el ofrecimiento de la prueba pericial cuando para el examen de personas, hechos, objetos o circunstancias que se consideren relevantes para el proceso, sea necesario poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio.[32]	La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al interpretar un precepto de la Ley de Amparo, consideró que el juzgador puede valorar la prueba pericial según su prudente estimación, lo que conlleva a que no esté sujeta esa valoración a un método legal o tasado, sino que es libre, pero que no implica que esté exento de una exposición razonada sobre las conclusiones a las que arribe. Esto en atención a que dicho ejercicio de razonabilidad exige el respeto al principio de legalidad, que obliga al juzgador a motivar las conclusiones que expliquen por qué el dictamen pericial provoca convicción para el dictado de la sentencia emitida.[33]

[29] INSPECCION JUDICIAL, PRUEBA DE. (Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación,* Tomo XII, agosto de 1993, página: 459, registro digital: 215490, Tesis Aislada).

[30] Se precisa resaltar que en cuanto al perito, éste se diferencia del testigo en tanto que no es llamado a rendir declaración sobre hechos que conoce de propia experiencia, sino por el conocimiento específico que posee. El perito es el órgano de prueba que nace desde el proceso penal mismo, mientras que el testigo existe con independencia de él. *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 260.

[31] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 67.

[32] Artículo 368.

[33] PRUEBA PERICIAL. SU VALORACIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 21, agosto de 2015, Tomo I, Tesis: 2a./J. 97/2015 (10a.), página: 815, registro digital: 2009661, Jurisprudencia)

Testimonial	Significa poner a la autoridad en conocimiento de los hechos o circunstancias relacionadas con el delito, o la información que tenga relación con el imputado, con los medios utilizados o los efectos del delito.[34]	
Careo[35]	Consiste en colocar, en presencia de la autoridad judicial a dos o más sujetos procesales (testigos o imputados) frente a frente, entre cuyas declaraciones existen contradicciones.	El valor probatorio del careo deriva de la superación de las contradicciones por voluntad de los intervinientes y de los nuevos elementos que la confrontación inmediata le proporcione al juzgador. Lo anterior es así en tanto el fin es valorar la veracidad y sinceridad de la ratificación de los dichos de los careados. La superación de las contradicciones puede ser por rectificación, retractación o acuerdo.[36]
	El artículo 380 del CNPP señala como documento a "todo soporte material que contenga información sobre algún hecho".	

[34] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 249.

[35] Por su parte, el careo supletorio es "el elemento de prueba, basado en la manifestación específica que un testigo o el propio inculpado realizan ante el juez, frente a la declaración antagónica que sobre las circunstancias del hecho delictivo analizado o las imputaciones formuladas ha realizado una persona que no ha sido localizada, cuyo mecanismo aporta al juzgador mayores elementos de valoración para escudriñar sobre la existencia del delito o la responsabilidad penal. " *Cfr.* Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2347/2014, Resolución: 20 de mayo de 2015. Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/14023470.010-2715.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

[36] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 177.

Documental	Se interpretó en un criterio aislado como "toda cosa que sea producto de un acto humano perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera. Puede ser declarativo-representativo cuando contenga una declaración de quien lo crea u otorga o simplemente lo suscribe, como en el caso de los escritos públicos o privados, pero puede ser solamente representativo (no declarativo), cuando no contenga ninguna declaración, como ocurre en los planos, cuadros o fotografías; de ahí que el documento no es siempre un escrito. La raíz etimológica ratifica su carácter representativo, porque la voz documento deriva del vocablo *docere* que significa enseñar o hacer conocer. Por lo que la prueba documental es aquel medio de convicción por el cual una de las partes en litigio se sirve para demostrar un hecho que se encuentra vinculado a las cuestiones controvertidas en el procedimiento de referencia."[37]	Respecto a su eficacia probatoria, el juzgador deberá atender a la autenticidad del documento, esto en cuanto al suscriptor, la firma, su contenido, entre otros elementos.[38]

[37] PRUEBA DOCUMENTAL. CONCEPTO. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Tomo XVII, febrero de 2003, Tesis: I.14o.C.4 K, página: 1118, registro digital: 184814, Tesis Aislada).

[38] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* pp. 202-207.

Reconstrucción de hechos	Es un acto procesal que consiste en la reproducción material y simulada de un hecho pasado que tiene como fin verificar si sucedió o pudo haber sucedido de un modo determinado.[39]	
Presuncional, indiciaria o circunstancial	Se dirige a demostrar la probabilidad de unos hechos denominados indicios,[40] de los cuales, por medio de la lógica y las reglas de la experiencia, se pueden inferir hechos delictivos y la participación del imputado. Consiste en un ejercicio argumentativo, en el que a partir de hechos probados, corroborados por cualquier medio de prueba, también resulta probado el hecho presunto. Entre esos hechos base-probados y los hechos que se pretenden obtener, debe existir una conexión racional. Esta prueba es de naturaleza supletoria, ya que	Cuando el juzgador utilice la prueba indiciaria, deberá encontrarse especialmente razonada en la sentencia emitida, ello implica, expresar el razonamiento lógico mediante el cual se construyeron las inferencias[41] y señalar las pruebas practicadas para tener por acreditados los hechos base; así como los criterios racionales de valoración. Así, no basta con la acreditación de los indicios, sino que es menester la constante verificación de su acreditación y su capacidad para generar las conclusiones.[42]

[39] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 9.

[40] Indicio es un hecho o circunstancia del cual se infiere la existencia de otro mediante una operación lógica. *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 218.

[41] La relación o inferencia lógica es el razonamiento que se realiza sobre el hecho indicador, siguiendo las reglas de la lógica. A través del análisis e interpretación de los indicios, se busca llegar a conclusiones basadas en las reglas de la ciencia y la experiencia. Al respecto, *cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit., p. 277.*

[42] *Cfr.* PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. EL JUZGADOR DEBE EXPLICAR, EN LA SENTENCIA CORRESPONDIENTE, EL PROCESO RACIONAL A TRAVÉS DEL CUAL LA ESTIMÓ ACTUALIZADA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente*: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, Tesis 1a. CCLXXXVI/2013 (10a.), página: 1054, registro digital: 2004753, Tesis Aislada).

	únicamente debe tomarse en cuenta cuando con las pruebas primarias no es posible probar un elemento fáctico del cual deriva la responsabilidad del imputado, o cuando la información suministrada de ellas no sea convincente o no pueda emplearse eficazmente; debido a ello, se requiere que esté sustentada adecuadamente por el juzgador, mediante un proceso racional, pormenorizado y cuidadoso para estar ante una prueba con un grado de fiabilidad y certeza suficiente que pueda sustentar una sentencia condenatoria.[43]	En este mismo orden de ideas, el juzgador tiene atribuciones para llevar a cabo una valoración personal y concreta del material probatorio, con el deber correlativo de exponer los razonamientos que tomó en cuenta para valorar jurídicamente la prueba y el requerimiento de que se encuentren probados los hechos de los cuales deriven las presunciones, así como el enlace natural más o menos necesario entre la verdad conocida y la verdad buscada.[44]

[43] *Cfr. P*RUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. SU NATURALEZA Y ALCANCES. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, Tesis 1a. CCLXXXIII/2013 (10a.), página: 1058, registro digital: 2004757, Tesis Aislada).

[44] *Cfr.* PRUEBA PRESUNCIONAL. EL ARTÍCULO 261 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, QUE PREVÉ SU APRECIACIÓN, NO VIOLA LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, Tesis: 1a./J. 133/2011 (9a.), página: 2118, registro digital: 160503, Jurisprudencia).

b. Valoración de la prueba

Algunos autores utilizan apreciación y valoración de la prueba, indistintamente;[45] sin embargo, hay quienes consideran importante establecer una diferenciación, y es esta postura la que se sigue en el presente trabajo.

Enunciado lo anterior, tenemos que la apreciación de la prueba es un proceso que comprende la percepción, interpretación y valoración de la prueba.[46] Estos elementos se detallan enseguida:

- Percepción de la prueba. Se da cuando el juzgador a través de los sentidos capta la prueba que se rinde ante él. Es el primer paso para poder valorar una prueba.

- Interpretación de la prueba. Actividad intelectual del juzgador que determina el contenido y el sentido de la prueba percibida.

- Valoración de la prueba. Operación intelectual mediante la cual se determina el valor que aporta la prueba a la litis.

Se considera entonces que la valoración "es la operación intelectual-argumentativa destinada a establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos."[47]

---

[45] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 113.

[46] *Cfr.* Maturana, Baeza, Javier, *Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba,* Santiago, Chile, Legal Publishing, Thomson Reuters, 2014, pp. 67-69.

[47] Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 55.

i. Principios de valoración de la prueba

La valoración de las pruebas se rige por principios orientadores dentro del proceso penal; entre los más destacados por la doctrina se pueden precisar, *grosso modo*, los siguientes:

- *Principio de necesidad de la prueba.* También conocido como el principio de la prohibición para el Juez de aplicar su conocimiento privado, para la fijación del fundamento fáctico de su decisión. Constituye una garantía para la imparcialidad del juzgador.[48]

- *Principio de libertad probatoria.* Admite la posibilidad de que cualquier hecho o circunstancia que incida en la decisión del juzgador, pueda ser probado y, además, se utilice cualquier medio de prueba lícita para cumplir con el objetivo de llegar a la verdad, sin que se limite a los medios de prueba que en la literalidad establece la ley,[49] con las limitantes de la licitud, pertinencia o idoneidad, por citar algunas.

  El artículo 356 del CNPP se apega a este principio al señalar que todos los hechos y circunstancias aportados para la adecuada solución del caso sometido a juicio, podrán ser probados por cualquier medio pertinente producido e incorporado de conformidad con el mismo Código.

- *Principio de la pertinencia de los medios probatorios.* Se exige que los medios probatorios ofrecidos guarden una relación lógico-jurídica con los

[48] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 45.
[49] *Ibid.,* p. 228.

hechos que sustentan la pretensión o la defensa, en caso contrario, no deben ser admitidos.[50]

- *Principio de la valoración de la prueba.* Consiste en el análisis crítico del resultado del examen probatorio; implica un análisis razonado del resultado de la prueba introducida definitivamente en el proceso.[51]

- *Principio de idoneidad de la prueba.* "[E]l medio probatorio debe tener la aptitud jurídica y fáctica para constituir un nexo apropiado que traslade el significado de la fuente de prueba a la conciencia del operador cognoscente." La falta de idoneidad de la prueba afecta la validez de la actividad procesal y deteriora la consistencia de la actividad probatoria.[52]

- *Principio de la comunidad y/o unidad de la prueba.* Las pruebas deben valorarse en su conjunto, ya sea porque se hayan practicado a petición de alguna de las partes o de oficio por el juzgador.[53] Las pruebas constituyen un todo dentro del proceso. Y todos los sujetos procesales que intervienen deben tener conocimiento de los elementos de prueba existentes en la causa penal con independencia de su oferente.[54]

  En el artículo 337 del CNPP se expresa claramente la figura del descubrimiento probatorio, que no es otra cosa que la obligación de las par-

---

[50] *Cfr.* Bustamante Alarcón, *Apuntes de Derecho procesal,* p. 83, citado por Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.*, p. 232.
[51] *Cfr.* Oré Guardia, *Manual de Derecho procesal penal,* pp. 296-297, citado por Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 237.
[52] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 239.
[53] *Ibid.,* p. 241.
[54] *Cfr*. Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 229.

tes dentro del proceso penal de dar a conocer los medios de prueba que ofrecerán en el juicio.

- *Principio de licitud, legitimidad de la prueba o legalidad de los medios probatorios.* Este principio alude a la inadmisibilidad de los medios probatorios obtenidos en violación de las disposiciones normativas.[55] La obtención de las pruebas debe llevarse a cabo con los procedimientos establecidos en ley.

  Por su parte, el CNPP establece que la prueba carecerá de valor si se obtuvo por medio de actos violatorios de derechos fundamentales, o si no se incorporó al proceso, de conformidad con las disposiciones que el mismo Código señala.[56]

---

[55] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 242.

[56] Artículo 357 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Este artículo se armoniza con los numerales 263 y 264 del mismo ordenamiento. Al respecto, se destaca el impacto que tiene sobre el particular el principio de progresividad, ya que, al ampliar el alcance de protección de los derechos humanos, se han incorporado nuevos derechos sustantivos, entre los que se encuentran aquellos en favor de los imputados, como el contar con una defensa adecuada y la exclusión de la prueba ilícita; los cuales forman parte del fin protector de la dignidad humana. A este respecto *cfr*. PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU IMPACTO EN EL DESARROLLO EVOLUTIVO DE UNA DEFENSA ADECUADA Y EXCLUSIÓN DE PRUEBA ILÍCITA EN MATERIA PENAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 17, abril de 2015, Tomo I, Tesis: 1a. CXXXVI/2015 (10a.), página: 516, registro digital: 2008940, Tesis Aislada). En relación con la exclusión de la prueba ilícita, ésta aplica tanto para la prueba obtenida como resultado directo de una violación constitucional, como a la prueba indirectamente derivada de esa violación; no obstante, existen límites en cuanto al seguimiento de la ilicitud de las pruebas de conformidad con la cadena de eventos de la violación inicial que harían posible que no se excluyera la prueba. A mayor abundamiento, *cfr.* PRUEBA ILÍCITA. LÍMITES DE SU EXCLUSIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, Tesis: 1a. CCCXXVI/2015 (10a.), página: 993, registro digital: 2010354, Tesis Aislada).

- *Principio de utilidad.* Deberán admitirse únicamente los medios probatorios que contribuyan a esclarecer los hechos controvertidos.[57]

- *Principio de presunción de inocencia.* Constituye una presunción *iuris tantum* que exige, para ser desvirtuada, la existencia de un mínimo de actividad probatoria de cargo producida con las debidas garantías procesales.[58] En otras palabras, se presume la inocencia de una persona hasta que no se pruebe lo contrario.

- *Principio de in dubio pro reo.* En el caso de que, como resultado de la actividad probatoria, el juzgador no tenga convicción respecto de la culpabilidad o inocencia del imputado, deberá emitir una sentencia absolutoria.[59] En caso de duda sobre la responsabilidad penal del imputado, la resolución debe inclinarse lo más favorablemente al procesado y absolverse.

- *Principio de oralidad.* Refiere que quienes intervienen en la audiencia deben expresar oralmente sus pensamientos (preguntas, respuestas, alegatos, argumentos, solicitudes, entre otros).[60]

- *Principio de publicidad.* Se actualiza cuando la ejecución o la práctica de la prueba se realiza mediante la asistencia no sólo de los sujetos procesales, sino también de la sociedad en general, generando los mecanismos adecuados para que cualquier ciudadano pueda concurrir, y en

[57] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 243.
[58] *Ibid.,* p. 244.
[59] *Ibid.,* p. 254.
[60] *Cfr.* Mixán Máss, *Derecho procesal penal. Juicio Oral*, p. 73, citado por Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 261.

donde se aprecie total transparencia tanto para el Juez como para todos los sujetos que intervienen.[61]

- *Principio de contradicción.* Se da cuando los sujetos procesales que intervienen tienen la posibilidad de acceder al proceso haciendo valer sus pretensiones y defensas, mediante la incorporación de los hechos y las pruebas que las funden; asimismo, que se conceda al imputado su derecho a ser oído y vencido en juicio.[62]

- *Principio de inmediación.* Mediante éste, la actividad probatoria deberá trascurrir ante la intervención del órgano jurisdiccional encargado de resolver el asunto. Existe el contacto directo entre el órgano jurisdiccional y el acusado, agraviado, testigos, peritos y demás que considere, a fin de resolver con conocimiento de causa.[63]

  Este principio obliga que sea ante un tercero imparcial que las contrapartes se enfrenten. Lo anterior tiene mayor trascendencia cuando se trata de testimonios rendidos por terceros.[64] La inmediación dentro del proceso penal genera no sólo más rapidez, sino que otorga mayor seguridad jurídica a las partes.

- *Principio de concentración.* Con este principio se pretende evitar dilaciones indebidas a través de diligencias innecesarias. Se garantiza que la

---

[61] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.*, p. 295.
[62] *Ibid.,* pp. 302-303.
[63] *Ibid.,* pp. 307-309.
[64] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 14/2011, Resolución: 9 de noviembre de 2011, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11000140.001.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

actuación probatoria se realice sin mucha rapidez ni con mucha lentitud, de manera que le permita al juzgador que todo el material probatorio sea apreciado en forma conjunta, así como también analizado y valorado en toda su dimensión.[65]

- *Principio de preclusión.* Implica una secuencia ordenada de actos procesales, lo que quiere decir que un acto procesal debe agotarse para continuar con el siguiente hasta dictar sentencia.[66] Este principio tiene gran presencia en la oportunidad de la presentación de las pruebas, por ejemplo.

- *Derecho a la defensa.* En cuanto a su relación con el derecho a la prueba, alude a que el imputado puede ofrecer todo el material probatorio que estime pertinente.[67] Es el derecho que tiene el ciudadano a ser asistido en su defensa en cualquier proceso y en el estado en que se encuentre. La defensa juega un rol relevante en el nuevo proceso penal, bajo el principio *nulla probatio sine defensione* (no hay prueba sin defensa).[68]

- *Principio acusatorio*.[69] Bajo el auspicio del principio acusatorio, el órgano encargado de resolver la controversia no puede intervenir en el caso a menos que exista la solicitud concreta de un particular, cuya actua-

---

[65] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* pp. 312-313.
[66] *Ibid.,* p. 314.
[67] *Ibid.,* pp. 314-315.
[68] *Ibid.,* pp. 318-319.
[69] Las características esenciales que algunos doctrinarios identifican de este principio son: atribución de la instrucción y del juicio oral a dos distintos órganos jurisdiccionales; distribución de las funciones de acusación y decisión; correlación entre la acusación y el fallo; prohibición de la *reformatio in peius*. *Cfr*. Gimeno Sendra, Vicente, Torres del Moral, Antonio *et. al*. *Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, Colex, Madrid, 2007, pp. 463 y ss. Citado por Rosas Yataco, Jorge, *op. cit*., pp. 331-332.

ción se lleva a cabo fuera de la de cualquier órgano público o dependiente del Estado.[70]

- *Principio del debido proceso.* Refiere al libre e irrestricto acceso de cualquier gobernado a los tribunales de justicia, con el objeto de someter su derecho en disputa a la resolución de un órgano jurisdiccional, asistido con todas las garantías procesales. Este principio apunta hacia el otorgamiento de una tutela judicial efectiva.[71]

- *Principio de igualdad.* Dentro de la valoración de las pruebas en el proceso penal, se refiere a que los medios probatorios ofrecidos por las partes procesales deben valorarse con el mismo estándar o idénticas exigencias de juicios para dar convicción. De esta manera, cuando la información que ofrece un medio probatorio resulta imprecisa, parcial o genera duda porque adolece de claridad y da lugar a que el juzgador le reste valor, no es válido que tal estándar sólo aplique para una de las partes, ya que si bien el valor de convicción de la prueba está sujeto a la libre apreciación del juzgador, ello no admite que los medios de prueba de la misma índole, ofrecidos por ambas partes, tengan un estándar de valoración distinto, pues ello atentaría contra las garantías de justicia imparcial, de equidad procesal y de correcta fundamentación y motivación.[72]

---

[70] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* p. 330.

[71] *Ibid.,* p. 345.

[72] *Cfr.* PRINCIPIO DE IGUALDAD EN EL PROCESO PENAL. SU ALCANCE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, Tesis: 1a./J. 141/2011 (9a.), página: 2103, registro digital: 160513, Jurisprudencia).

ii. Sistemas de valoración de la prueba

Los sistemas de valoración de la prueba se determinan en razón de a quién corresponde señalar el apoyo o grado de confirmación que aportan los medios de prueba. Para ello se pueden identificar los siguientes sistemas.

♦ *Sistema de valoración tasada*

A este sistema también se le conoce como sistema de la prueba tasada, prueba legal o tarifa legal; en un principio, este sistema surgió en aras de racionalizar la valoración de la prueba a fin de evitar la arbitrariedad producida por la subjetividad del juzgador.[73]

Por ello, este tipo de valoración parte de la idea de que el juzgador debe tener una limitación frente a lo que piensa o siente. El legislador establece el valor de cada prueba limitando al Juez en su valoración. Prevalece el criterio del primero sobre el segundo.[74] El legislador es quien les atribuye el valor a los distintos tipos de pruebas.[75]

Este sistema se caracteriza por la existencia de leyes reguladoras de la prueba. La ley determina el medio de prueba utilizable por las partes y aceptable por el juzgador, su valor probatorio, la forma de rendirla y la manera como el juzgador deberá apreciarla o ponderarla.[76]

---

[73] *Cfr.* Taruffo, Michele, *La prueba de los hechos*, Traducción Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, Editorial Trotta, 2002, p. 388, citado por Maturana, Baeza, Javier, *op. cit.,* p. 73.
[74] *Cfr.* Alejos Toribio, Eduardo Manuel, *op. cit.,* pp. 37-38.
[75] *Cfr.* Maturana Baeza, Javier, *op. cit.,* p. 70.
[76] *Ibid.,* p. 72.

Por otra parte, el tipo de pruebas que se puede ofrecer dentro de este sistema son aquellas que expresamente vienen señaladas en la ley, de tal suerte que las pruebas atípicas son inadmisibles.[77]

♦ *Sistemas de libre apreciación*

En estos sistemas le corresponde al Juez asignar el valor que aportan los diversos medios de prueba a la hipótesis que se pretende verificar. Su clasificación atiende a si el juzgador les atribuye valor a los medios de prueba, rendidos en el proceso, en forma discrecional o con base en criterios de racionalidad general; en este orden de ideas, estos sistemas pueden ser de íntima convicción o de sana crítica.[78]

♦ *Sistema de valoración de la íntima convicción*

En respuesta al sistema de valoración tasada y a fin de evitar los excesos en los que había caído el legislador, surge este sistema de valoración, con el cual se le concedió al juzgador amplias facultades de apreciación sobre las pruebas.

El sistema de libre valoración de la íntima convicción, es aquél en el que la valoración de la prueba se confía a la subjetividad del juzgador. Valora los medios de prueba ofrecidos de acuerdo con las impresiones subjetivas que experimenta en su contacto con ellos.[79]

---

[77] *Ibid.,* p. 77.
[78] *Ibid.,* pp. 70-71.
[79] *Cfr.* Maturana Baeza, Javier, *op. cit.,* p. 89.

♦ *Sistema de valoración de la sana crítica*

También denominado sistema de la apreciación razonada de las pruebas o persuasión racional. En este sistema, se da al juzgador la libertad de valorar las pruebas de acuerdo con su lógica y con las máximas de experiencia,[80] sin seguir rigurosamente lo que la ley establece. El juzgador puede ir más allá atendiendo a su criterio y valorar cada prueba en función del caso concreto.[81] Pero siempre de acuerdo con criterios racionales.[82]

El Juez no tiene reglas fijas para valorar las pruebas, lo hace con entera libertad, lo que no obsta para que sus decisiones se lleven a cabo con base en la lógica, la experiencia y el sentido común establecido racionalmente.[83]

Sobre el tema, Ferrajoli señala que:

> …equivale simplemente al rechazo de las pruebas legales como suficientes para determinar la condena y la pena. Precisamente, aquél significa: 1) la no

[80] "…son normas de conocimiento general, que surgen de lo ocurrido habitualmente en múltiples casos y que por ello pueden aplicarse en todos los demás, de la misma especie, porque están fundadas en el saber común de la gente, dado por las vivencias y la experiencia social, en un lugar y en un momento determinados. Así, cuando se asume un juicio sobre un hecho específico con base en la sana crítica, es necesario establecer el conocimiento general que sobre una conducta determinada se tiene, y que conlleva a una específica calificación popular, lo que debe ser plasmado motivadamente en una resolución judicial, por ser precisamente eso lo que viene a justificar objetivamente la conclusión a la que se arribó, evitándose con ello la subjetividad y arbitrariedad en las decisiones jurisdiccionales." Véase PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL. CONCEPTO DE SANA CRÍTICA Y MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 592 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo 2, Tesis: IV.1o.P.5 P (10a.), página: 1522, registro digital: 2002373, Tesis Aislada).

[81] *Cfr.* Alejos Toribio, Eduardo Manuel, *op. cit.,* p. 42.

[82] *Cfr.* Maturana, Baeza, Javier, *op. cit.,* p. 102.

[83] *Cfr.* Alejos Toribio, Eduardo Manuel, *op. cit.,* pp. 43 y 44.

> presunción legal de culpabilidad en presencia de tipos de prueba abstractamente previstos por la ley; 2) la presunción de inocencia en ausencia de pruebas concretamente convincentes de su falsedad; 3) la carga para la acusación de exhibir tales pruebas, el derecho de defensa de refutarlas y el deber del juez de motivar conforme a ellas la propia convicción en caso de condena; y 4) la cuestionabilidad de cualquier prueba, que siempre justifica la duda como hábito profesional del juez y, conforme a ello, permite la absolución.[84]

> …la sana crítica implica un sistema de valoración de pruebas libre, pues el juzgador no está supeditado a normas rígidas que le señalen el alcance que debe reconocerse a aquéllas; es el conjunto de reglas establecidas para orientar la actividad intelectual en la apreciación de éstas, y una fórmula de valoración en la que se interrelacionan las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia…[85]

Para que exista realmente un sistema de valoración de sana crítica, deben darse tres condiciones ineludibles; éstas son:[86]

- ***Racionalidad y objetividad en la valoración.*** Refiere a que el juzgador debe basar su razonamiento sobre las pruebas ofrecidas durante el juicio y atender a criterios objetivos de valoración; bajo ninguna circunstancia prescindirá de las pruebas y deberá aportar las razones del porqué se da por probado un hecho. Este sistema es objetivo en virtud de que el razonamiento probatorio guarda conexión y concordancia con las pruebas de autos.

---

[84] Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Prolog. de Norberto Bobbio, 3a. ed., Madrid, Editorial Trotta, 1998, p. 139.

[85] PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL. CONCEPTO DE SANA CRÍTICA Y MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 592 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo 2, Tesis: IV.1o.P.5 P (10a.), página: 1522, registro digital: 2002373, Tesis Aislada).

[86] *Cfr.* Maturana, Baeza, Javier, *op. cit.,* pp. 107 y ss.

- *Valoración discrecional dentro de ciertos parámetros racionales genéricos.* Después de aplicar los criterios de racionalidad en la valoración de la pruebas, el juzgador, discrecionalmente, determinará en los espacios de vaguedad cuál de las opciones disponibles corresponde con lo que realmente ocurrió.

- *Fundamentación.* Constituye una garantía para el gobernado en contra de la arbitrariedad, toda vez que la resolución del juzgador no se basará en meros prejuicios o convicciones subjetivas, sino en un análisis razonado de las pruebas. La decisión de los hechos debe estar apoyada en razones y motivos que justifiquen la aceptación de la hipótesis probatoria como verdadera.

Rasgos sobresalientes del sistema de valoración de la sana crítica:

- Es un sistema intermedio entre la prueba legal tasada y la íntima convicción.

- Se caracteriza por la objetividad, racionalidad y fundamentación.

- Se utilizan criterios racionales para valorar las pruebas ofrecidas.

- Se delimita por la exigencia de razonabilidad jurídica.

- Se deben expresar los motivos y las razones de la convicción.

- La adecuada y razonable valoración de las pruebas constituye su esencia.

Finalmente y en concordancia con lo antes señalado, el CNPP, en sus numerales 265 y 359, recoge el tipo de valoración a emplear y a la letra señalan:

Artículo 265. Valoración de los datos y prueba

El Órgano jurisdiccional asignará libremente el valor correspondiente a cada uno de los datos y pruebas, de manera libre y lógica, debiendo justificar adecuadamente el valor otorgado a las pruebas y explicará y justificará su valoración con base en la apreciación conjunta, integral y armónica de todos los elementos probatorios.

Artículo 359. Valoración de la prueba

El Tribunal de enjuiciamiento valorará la prueba de manera libre y lógica, deberá hacer referencia en la motivación que realice, de todas las pruebas desahogadas, incluso de aquellas que se hayan desestimado, indicando las razones que se tuvieron para hacerlo. La motivación permitirá la expresión del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones contenidas en la resolución jurisdiccional. Sólo se podrá condenar al acusado si se llega a la convicción de su culpabilidad más allá de toda duda razonable. En caso de duda razonable, el Tribunal de enjuiciamiento absolverá al imputado.

En conclusión, el juzgador deberá emitir juicios conclusivos razonados, siguiendo las reglas de la lógica y las máximas de experiencia, en concordancia con la consigna legislativa.

3. La prueba testimonial

a. Concepto de la prueba testimonial

Retomando el concepto enunciado con anterioridad, la prueba testimonial implica poner en conocimiento de la autoridad, información relacionada con el inculpado, con el delito o con los medios empleados para el mismo.[87]

Jurisdiccionalmente, se ha interpretado como la comparecencia personal del testigo ante el tribunal de juicio y su declaración sólo será aquella presentada ante éste.[88]

b. Medio, elemento, órgano y objeto de la prueba testimonial

Como se describió en líneas anteriores, la prueba tiene cuatro aspectos que consisten en el medio, el elemento, el órgano y el objeto de la prueba;

[87] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 249.

[88] PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL. SALVO LAS EXCEPCIONES LEGALES, LA ÚNICA INFORMACIÓN QUE EL TRIBUNAL DE CASACIÓN PUEDE VALORAR PARA SU DECISIÓN, ES LA ENTREGADA POR LOS TESTIGOS DURANTE EL JUICIO, POR LO QUE TODA DECLARACIÓN PREVIA NO TIENE VALOR NI PUEDE UTILIZARSE EN REMPLAZO DE LA DECLARACIÓN PERSONAL DE ÉSTOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo IV, Tesis: XVI.P.10 P (10a.), página: 2886, registro digital: 2012639, Tesis Aislada).

en este orden de ideas y abocándonos a la testimonial, esos aspectos pueden sintetizarse de la siguiente manera:[89]

- *Medio de prueba:* refiere a la regulación normativa acerca del testimonio (obligación de rendir testimonio, citación, formalidades, etc.).

- *Elemento de prueba:* lo constituye el dicho del testigo, sus manifestaciones y respuestas sobre las que se le interroga, en las cuales transmite el conocimiento que tiene al respecto.

- *Órgano de prueba:* el testigo, el que porta el testimonio y lo comunica al proceso.

- *Objeto de la prueba:* aquello que se investiga y sobre lo cual se interroga al testigo para que diga lo que sabe al respecto.

c. Valoración de la prueba testimonial

Filosóficamente, en la valoración de la prueba testimonial surgen dos posiciones antagónicas, el reduccionismo y el antirreduccionismo, las cuales se agrupan en las siguientes tesis:[90]

- Tesis reduccionista sobre la prueba testimonial. Alude a que la declaración testimonial sólo debe ser creída cuando haya una mínima justificación para hacerlo.

---

[89] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 40.

[90] *Cfr.* Páez, Andrés, "La prueba testimonial y la epistemología del testimonio", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho,* México, núm. 40, abril 2014, pp. 97-101.

- Tesis antirreduccionista sobre la prueba testimonial. Refiere a que la declaración de un testigo debe ser creída a menos que existan razones de mayor peso para no hacerlo.

Por otro lado, en el desarrollo jurisprudencial sobre la valoración de la prueba testimonial en materia penal, se estableció que el juzgador debe atender a dos aspectos:[91]

- La forma (que capta también lo relativo a la legalidad de la incorporación y desahogo de la prueba en el proceso). Seguir las reglas establecidas en el ordenamiento adjetivo respectivo.

- El contenido del testimonio. El juzgador debe apreciar el contenido de la declaración vertida por el testigo. Y en uso de su arbitrio judicial, podrá conceder o negar valor a la prueba, teniendo en cuenta los elementos de justificación, regulados en las normas positivas aplicables, y las demás circunstancias, objetivas y subjetivas que, mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio, conduzcan a determinar la mendacidad o veracidad del testigo.

Asimismo, se sustentó que la valoración de la prueba testimonial debe ser en su integridad, y para ello deben tomarse en cuenta algunas consideraciones como, por ejemplo, que los testigos conozcan por sí mismos los hechos sobre los que declaran y no por inducción ni referencia de otras personas;

[91] PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA PENAL. SU APRECIACIÓN. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo III, Tesis: II.2o.P. J/2 (10a.), página: 1876, registro digital: 2009953, Jurisprudencia).

que den razón fundada de su dicho y que coincida su ofrecimiento con la narración de los hechos materia de la litis, por citar algunas de ellas.[92]

Por lo que refiere a la materia del amparo, se ha interpretado que el sistema de valoración que rige la apreciación de la prueba testimonial es el de la sana crítica, en el cual el juzgador tiene libertad para razonar el valor de esa prueba bajo las reglas de la lógica, lo que implica el principio de no contradicción y de racionalidad interna de la decisión probatoria, toda vez que su coherencia es condición mínima de su aceptabilidad; y de la experiencia, que implica la existencia de un criterio de amplio consenso en la cultura media del lugar y tiempo que se dicta la resolución.[93]

Atendiendo a lo anterior, hay que mencionar que, en cuanto a la apreciación crítica que se haga, deben considerarse cuatro aspectos:[94]

a) *La fidelidad de la percepción y de la transmisión de lo percibido.* Dentro de éste es necesario evaluar las siguientes circunstancias:

- Evaluar el desarrollo y la calidad de las facultades mentales del testigo, toda vez que su inmadurez o incapacidades pueden afectar la credibilidad del testimonio.

---

[92] PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXI, junio de 2010, Tesis: I.8o.C. J/24, página: 808, registro digital: 164440, Jurisprudencia).

[93] TESTIMONIAL EN EL JUICIO DE AMPARO. SU VALORACIÓN SE RIGE POR LA SANA CRÍTICA. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXII, julio de 2005, Tesis: II.1o.A.24 K, página: 1558, registro digital: 177763, Tesis Aislada).

[94] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* pp. 133-138.

- Evaluar el funcionamiento de los sentidos con los que se argumenta se percibieron los hechos que se declaran.

- Considerar las condiciones en las que se produjo la percepción, *v. gr.* luz, distancia, lluvia, miedo, ira, entre otros.

- Atender las características del objeto percibido y del sujeto que lo hace, como la reputación del sujeto.

- Condiciones de la transmisión de lo percibido, es decir, el tiempo que transcurre entre el momento de la percepción y la transmisión del conocimiento, aunado al factor mediático o el mismo desarrollo del proceso que pueden deformar el testimonio.

b) *La sinceridad del testimonio.* Primordialmente debe atenderse la posible existencia de un interés o circunstancias que puedan incidir en la voluntad o ánimo del testigo, y lo conduzcan a apartarse de la verdad.

Asimismo, hay que considerar el control interno de la declaración y atender si es una declaración dubitativa, contradictoria o por medio de un discurso premeditado.

c) *El cotejo del testimonio con el resto de las pruebas reunidas, después de su valoración individual.* Con ello se busca una correcta evaluación de su eficacia probatoria.

d) La verificación de la credibilidad de la declaración. Esta verificación se ha pretendido a través de diversas técnicas como el polígrafo,[95] la hipnosis,[96] el narcoanálisis,[97] la neuroimagen,[98] por citar algunos ejemplos.

Para finalizar este apartado, la Primera Sala refirió la importancia del tema, pues no es de soslayar que una violación a los principios reguladores de la valoración de las pruebas, se traduce en una transgresión a los derechos humanos del afectado, ya que, aun cuando las autoridades jurisdiccionales cuentan con arbitrio para apreciar las pruebas, éste no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios del sistema razonado de la sana crítica, que se conjuga con la lógica y las máximas de la experiencia, las cuales no deben separarse, pues de hacerlo, aunque su apreciación no infrinja la ley directamente, sí vulnera los principios en que dichas reglas descansan.[99]

---

[95] Aparato que registra gráficamente la medición simultánea de varias constantes psicosomáticas, como son el pulso, el ritmo cardiaco, entre otros, y se utiliza para contrastar la veracidad de un testimonio. *Cfr*. *Diccionario de la Lengua Española, op. cit*., vocablo: "polígrafo". En: http://dle.rae.es/?id=TY2i01k consultada el 10 de julio de 2017. También véase la tesis PRUEBA EN POLIGRAFÍA EN EL JUICIO PENAL. REGLAS MÍNIMAS QUE DEBERÁN OBSERVARSE DURANTE EL DESAHOGO DE LA FASE DE INTERROGATORIO DE QUIEN ACEPTÓ SOMETERSE A ELLA. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIV, noviembre de 2012, Tomo 3, Tesis: XXVII.1o. (VIII Región) 12 P (10a.), página: 1925, registro digital: 2002182, Tesis Aislada, en la cual además de describir la prueba del polígrafo se señalan las reglas mínimas para el desahogo de la poligrafía.

[96] Al respecto, el hipnotismo es el método para producir el sueño artificial, mediante influjo personal, o por aparatos adecuados. *Diccionario de la Lengua Española, op. cit.*, vocablo: "hipnotismo". En: http://dle.rae.es/?id=KSGdfk6 consultada el 10 de julio de 2017.

[97] Interrogatorio en estado de subnarcosis mediante la administración de drogas que sedan profundamente, liberando a las respuestas de las inhibiciones del consciente. *Cfr*. Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* pp. 136-137.

[98] Técnica que, mediante el apoyo de programas informáticos, permite analizar minuciosamente y simular la función global del cerebro, logrando una especie de "mapa" que muestra, mediante contraste, el nivel de oxigenación de la sangre, detectando los aumentos en la función cerebral y cambios en la actividad intelectual. *Cfr*. Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 138.

[99] Amparo directo 14/2011, *loc. cit*.

d. Testigos

i. Concepto de testigo

El *Diccionario de la Lengua Española* refiere en una primera acepción que el testigo es la "[p]ersona que da testimonio de algo, o lo atestigua." Una segunda acepción indica que es la "[p]ersona que presencia o adquiere directo y verdadero conocimiento de algo."[100]

Jurídicamente, es la persona física que se encuentra presente al momento de la comisión del delito y que es llamada al proceso penal para que declare sobre lo que conoce de los hechos que se investigan.[101] Se puede agregar que esa persona física no sea sospechosa del mismo delito.[102]

Hay que señalar que las personas interpretan la información que reciben de acuerdo con sus diferencias individuales, determinadas por sus experiencias y variables personales. Algunas de estas variables pueden ser la edad, el género, los estereotipos, entre otros.[103]

En relación con el testigo que es citado a declarar, éste tiene la obligación de concurrir al proceso y manifestar la verdad de lo que conozca. Únicamente

---

[100] *Diccionario de la Lengua Española, op. cit*., vocablo: "testigo". En: http://dle.rae.es/?id=ZfWvJyK consultada el 24 de mayo de 2017.

[101] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 250.

[102] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 104.

[103] *Cfr.* Manzanero, Antonio L., *Memoria de testigos. Obtención y valoración de la prueba testifical,* Madrid, Pirámide, 2010, p. 33.

puede abstenerse de testificar, cuando le puedan fincar responsabilidad penal por los hechos que declare[104] y cuando se trate de:

> … el tutor, curador, pupilo, cónyuge, concubina o concubinario, conviviente del imputado, la persona que hubiere vivido de forma permanente con el imputado durante por lo menos dos años anteriores al hecho, sus parientes por consanguinidad en la línea recta ascendente o descendente hasta el cuarto grado y en la colateral por consanguinidad hasta el segundo grado inclusive, salvo que fueran denunciantes.[105]

El CNPP reconoce el deber de guardar secreto por su oficio o profesión a los ministros religiosos, abogados, visitadores de derechos humanos, médicos, psicólogos, farmacéuticos, enfermeros y funcionarios públicos sobre información que no sea susceptible de divulgación, salvo que el mismo interesado los libere de su deber.[106]

ii. Clasificación de testigos[107]

Una vez abordado el concepto de testigo, es conducente plantear una clasificación doctrinal sobre el mismo, de la siguiente manera:

---

[104] *Cfr.* Artículo 360 del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en la Segunda Sección del *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017.

[105] Artículo 361 del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en la Segunda Sección del *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017.

[106] *Cfr*. Artículo 362.

[107] *Cfr.* Orellana Wiarco, Octavio Alberto, "La prueba testimonial en materia penal", *Lex*, México, 3a. época, Año II, número 11, mayo 1996, pp. 21-22.

a) Testigo directo o presencial. Es el que tiene la percepción directa sobre los hechos; se manifiesta a través de los sentidos.[108] Jeremías Bentham, igualmente señala que este tipo de testigo es el que ha visto, oído o conocido por sus propios sentidos un hecho sobre el cual puede dar informes, en caso de que se los pidan.[109]

b) Testigo indirecto, de referencia o de oídas. Expresa conocimiento de los hechos por datos suministrados por alguien más.[110] Jeremías Bentham sostiene que este tipo de testigo sólo puede dar información sobre las noticias que han llegado a sus oídos por otros medios.[111] En cuanto a este tipo de testigos y por su relación con el asunto que nos ocupa en estas líneas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación señaló que no puede afirmarse que exista prueba suficiente que genere convicción, si el dicho de los testigos tiene como fuente de información un tercero, cuya comparecencia nunca se logró.[112]

c) Testigo de conducta. Acude a testificar con el fin de aportar elementos sobre la honorabilidad o buena conducta del imputado y, generalmente, es por solicitud de éste.[113]

d) Testigo instrumental. Su testimonio es con la finalidad de dar fe de algún documento, su contenido o la firma que en él aparece.[114]

---

[108] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 252.
[109] *Cfr.* Bentham, Jeremías, *La prueba en general y el testimonio en particular,* Bogotá, Editorial Leyer, 2005, p. 71.
[110] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* pp. 252-253.
[111] *Cfr.* Bentham, Jeremías, *op. cit.,* p. 71.
[112] *Cfr*. TESTIGO DE OIDAS. (Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 78, Segunda Parte, página: 37, registro digital: 235536, Tesis Aislada).
[113] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 253.
[114] *Idem*.

e) Testigo acorde o conteste. Refiere al testigo que coincide en esencia con lo que han declarado otro u otros testigos.

f) Testigo contradictorio. Es aquel cuyo testimonio se opone a lo declarado por otro u otros testigos.

g) Testigo único. Es aquel en que sólo existe su declaración.

h) Testigo singular. Se presenta cuando en algunos puntos del hecho sobre el que declara, sólo existe su deposición.

i) Testigo de cargo. Alude al testigo cuyo testimonio es en contra del inculpado.

j) Testigo de descargo. Hace referencia al testigo que declara a favor del inculpado.

k) Testigo presente. Es el que comparece ante el Juez del proceso.

l) Testigo ausente. Es el que declara ante otro Juez por no residir en el lugar en donde se lleva a cabo el proceso, lo que se hará vía exhorto.

m) Testigo simple. Aquel que citado, debe acudir ante el Juez a rendir su declaración.

n) Testigo privilegiado. Aquel que por su investidura, la ley le permite rendir su declaración en sus propias oficinas o por escrito.

o) Testigo veraz. Refiere al testigo que declara sobre hechos en la forma en que lo percibió, sin dolo y, aun cuando se equivoque en la realidad del hecho, su error no es de mala fe.

p) Testigo falso. Alude al testigo que dolosamente altera la verdad del hecho que percibió.

q) Testigo profano. Es el que simplemente percibe el hecho.

r) Testigo técnico. Es el que, además de su percepción, tiene una capacitación técnica o profesional, lo que hace que lo perciba con mayor profundidad y exactitud, si esa capacitación influye en la percepción del hecho.

Asimismo, en la práctica aparece otra modalidad del testigo como es el testimonio de policía judicial; el cual se considera relevante para el curso de las consideraciones finales a las que se arriban.

Derivado de lo anterior, señalemos que los servidores públicos de la policía judicial o ministerial, en algunos casos, deben rendir testimonio por la información que poseen en relación con los hechos delictivos que se investigan y la probable responsabilidad penal del imputado.[115] Sin embargo, hay que destacar que el testimonio rendido únicamente frente a quien eventualmente fungirá como parte, no debe integrar el acervo probatorio, a menos que sea ratificado ante el juzgador y que dicha prueba pueda someterse al contradictorio de las partes. Así, la Primera Sala de este Alto Tribunal en el amparo directo 14/2011 consideró que los testimonios rendidos ante el Ministerio Publico deben desahogarse ante el juzgador del proceso con el fin de que la contraparte tenga oportunidad de contradecirlos, lo que constituye una exigencia del debido proceso.

---

[115] *Cfr.* Arenas Salazar, Jorge y Valdés Moreno, Carlos Eduardo, *La prueba testimonial y técnica,* Colombia, Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", 2006, pp. 76-77.

e. Testimonio

i. Concepto de testimonio

Es la manifestación humana de un conocimiento pasado para dar razón de un hecho percibido por los sentidos.[116]

Jurídicamente, Armando Novoa sostiene que el testimonio es la narración que hace una persona ajena al debate penal, en la cual narra al funcionario judicial (fiscal o juez), todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar que hubiere conocido sobre una conducta delictiva investigada, pudiendo esa aprehensión hacerse a través de cualquiera de los sentidos: tacto, oído, vista, olfato, gusto.[117]

Por su lado, Orellana Wiarco precisa que el testimonio es un órgano de prueba que aporta al juzgador o Ministerio Público, según sea el caso, información sobre los hechos que al proceso interesa.[118]

Antonio Manzanero, por otra parte, considera que el testimonio "… es un relato de memoria que un testigo realiza sobre unos hechos previamente presenciados."[119]

ii. Características del testimonio[120]

- Es personal, esto es, que sólo las personas físicas pueden comparecer como testigos.

---

[116] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 249.
[117] *Cfr.* Novoa Velásquez, Néstor Armando, *La prueba testimonial. Breves apuntes. Naturaleza y límites en un sistema penal acusatorio. Una visión práctica,* Bogotá, Ediciones Nueva Jurídica, 2011, p. 27.
[118] *Cfr.* Orellana Wiarco, Octavio Alberto, *op. cit.,* p. 19.
[119] Manzanero, Antonio L., *op. cit.,* p. 65.
[120] *Cfr.* Rosas Yataco, Jorge, *op. cit.,* pp. 534-535.

- Debe cumplir con las formalidades que establece la ley.[121]

- Aporta al juicio su apreciación individual sobre los hechos, debe explicar las fuentes de su testimonio, la razón de su dicho.

- Es un medio de prueba circunstancial y no preconstituida.

- Alude a hechos ajenos, esto es, que no le son propios al testigo.[122]

- La declaración testimonial debe ser voluntaria, libre de coacción. Si el testigo declara bajo presión, la veracidad puede verse afectada.[123]

- El que testifica no está obligado a declarar hechos sobre los que se le puede fincar responsabilidad penal.[124]

- El que lo rinde, desde la perspectiva del proceso, es un tercero.

- El que testifica no debe tener interés en los resultados del juicio.

Finalmente, una de las problemáticas a las que se enfrenta la prueba testimonial es determinar la confiabilidad del testimonio; para ello, existen

---

[121] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 251.

[122] *Cfr.* Orellana Wiarco, Octavio Alberto, *op. cit.,* p. 19.

[123] *Idem*.

[124] *Cfr.* Artículo 360 del Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en la Segunda Sección del *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017. Véase también Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 251.

niveles para legitimar o acreditar un testimonio, los cuales se precisan enseguida:[125]

a) Verificación de credibilidad del testigo. Responde cuestionamientos tales como quién es el testigo, qué capacidad tiene o por qué está facultado para emitir una opinión respecto al objeto de investigación.

b) Claridad del testimonio para conocer de dónde surgió, por qué interviene en la causa, cuándo y cómo conoció los hechos.

Aunado a lo anterior, en cuanto a la credibilidad y veracidad del testigo, hay que resaltar que no siempre la percepción de la realidad será fiel ni la transmisión veraz, pero ello no conlleva la descalificación del testimonio como medio de prueba, sino que bastará que sean tomadas en cuenta al momento de valorar la eficacia probatoria de la declaración en el caso en concreto, y el juzgador podrá apartarse razonadamente de la versión del testigo, por algún defecto en la percepción o transmisión de los hechos.[126]

Se ha hablado en distintas líneas sobre la verdad y vale la pena, en este apartado, distinguir entre dos conceptos importantes, a saber, verdad histórica o sustancial y verdad procesal.

En el amparo directo 14/2011 que se analiza en este trabajo, la Primera Sala de este Alto Tribunal señaló que la verdad histórica es aquello que se califica como verdadero, guarda una correspondencia absoluta y fiel con los hechos cuyo conocimiento se pretende; en este sentido, los modelos proce-

[125] Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*
[126] *Cfr.* Cafferata Nores, José I. y Hairabedián, Maximiliano, *op. cit.,* p. 104.

sales que se basan en esta premisa, justifican cualquier método que se implemente con tal de arribar a ella, a la verdad fiel.

Asimismo, refirió que la verdad procesal estriba en conocer los hechos ocurridos, pero no a costa de lo que sea; esto es, que no implemente métodos que atenten contra la dignidad o la honra de una persona; rechaza tratamientos crueles o inhumanos y, principalmente, reconoce que cualquier método utilizado para el conocimiento de la verdad es falible. En consecuencia, a fin de reducir lo más posible el margen de error, se diseñan reglas establecidas previamente en la ley o en la Constitución, que permitan contener el juicio de formación de la verdad dentro del cauce de la razonabilidad.

Por lo que se refiere a los testimonios falsos, se han identificado dos fuentes diferentes del origen de las falsas declaraciones:

a) Las falsas memorias o recuerdos erróneos producto del olvido y la disposición de la memoria. El simple paso del tiempo puede afectar la capacidad de retención. La pérdida de la información aumenta con el paso del tiempo.[127]

b) La mentira, consistente en omitir o distorsionar deliberadamente los hechos. La mentira implica un juicio moral. Una persona miente cuando deliberadamente aporta información que conscientemente sabe que no se ajusta a la realidad de los hechos.[128]

Todo lo anterior resulta relevante porque en función del método utilizado para alcanzar la verdad procesal y el cumplimiento de las reglas que se

[127] *Cfr.* Manzanero, Antonio L., *op. cit.,* p. 65.
[128] *Ibid.,* p. 83.

fijen para ese efecto, considerando los distintos aspectos para la credibilidad de un testigo, se genera un impacto en el proceso penal, cuando se trata de atribuir la responsabilidad penal del imputado.

4. Testigo singular y responsabilidad penal

Determinadas las distintas pruebas utilizadas en el proceso penal, concretamente la prueba testimonial, es menester entrar al estudio de una particularidad mayor como lo es el testigo singular. Para ello, se abordará en principio el concepto de testigo singular a partir de su distinción con el testigo único.

a. Distinción entre testigo único y testigo singular[129]

La distinción entre ambos tipos de testigos estriba en el número de personas que presencian el hecho delictivo y el número de personas que, habiéndolo presenciado, testifican en contra del acusado.

En este orden de ideas, el testigo único refiere al supuesto en el que sólo una persona presencia el hecho delictuoso y testifica contra el acusado en el proceso. Este testimonio resulta válido cuando se corrobora con otros elementos de prueba. Ello implica que por sí solo no tiene el valor probatorio pleno e irrefutable; por el contrario, se constituye como un indicio que requiere reforzarse con otros medios probatorios.

[129] *Cfr.* Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*

Por su parte, el testigo singular se da cuando, habiendo más de un testigo del acto delictivo, la imputación penal se pretende probar con el dicho de uno, de entre el conjunto de personas que lo presenciaron, porque las demás no comparecen al proceso.

En criterios emitidos por los Tribunales Colegiados de Circuito, se señala que el testigo único se presenta cuando el hecho que se pretende probar se soporta con el dicho de la única persona que lo presenció. Su dicho se puede corroborar con otros medios de prueba. Y respecto al testigo singular ha sostenido que independientemente de que el hecho se pretende probar sólo con la declaración de una persona, su dicho no se puede corroborar con otro medio de prueba que le dé margen de credibilidad, de ahí que su valor convictivo se reduce no sólo por su aspecto cuantitativo del declarante individual, sino también por la deficiencia cualitativa, al no apoyarse en otras pruebas.[130]

Los pronunciamientos al respecto establecen que la deposición del testigo único podrá generar convicción por sí misma, considerando las características del caso en concreto. Por su parte, la declaración del testigo

---

[130] *Cfr.* TESTIGO SINGULAR Y TESTIGO ÚNICO. SUS DIFERENCIAS. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIV, noviembre de 2012, Tomo 3, Tesis: III.2o.P.9 P (10a.), página: 1947, registro digital: 2002208, Tesis Aislada); y TESTIGOS ÚNICO Y SINGULAR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. LA DIFERENCIA ESENCIAL ENTRE SUS TESTIMONIOS ESTRIBA, ADEMÁS DEL ASPECTO CUANTITATIVO DEL DECLARANTE, EN QUE EL DEL PRIMERO PUEDE VERSE CORROBORADO CON OTROS MEDIOS DE PRUEBA, MIENTRAS QUE EL DEL SEGUNDO SE ENCUENTRA AISLADO. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, julio de 2011, Tesis: II.2o.P.262 P, página: 2267, registro digital: 161440, Tesis Aislada).

singular sobre un hecho aislado o de varios testigos singulares sobre hechos sucesivos, sólo constituirán indicios débiles.[131]

Asimismo, se sostiene que, aun cuando una de las reglas de la valoración de la prueba testimonial es que un solo testigo hace prueba plena cuando ambas partes convienen en pasar por su dicho, la falta de este requisito sólo implica que no alcance el nivel máximo de eficacia que pueda tener tal elemento de convicción, es decir, el de prueba plena; pero ello no debe privarla de todo valor, pues de acuerdo con los métodos interpretativos aludidos, el juzgador puede y debe otorgar un valor de eficacia inferior al dicho de un testigo singular, como es el de simple presunción.[132]

b. El testigo singular como única prueba en el delito de homicidio

En cuanto a la prueba única, el juzgador tiene el deber de admitir y valorar las pruebas ofrecidas. La valoración del testigo único, igual que las reglas de valoración de la prueba o de las reglas de exclusión de las mismas, requiere una valoración de hechos.[133]

---

[131] *Cfr.* PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA PENAL. REGLAS PARA SU VALORACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS ABROGADA). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 3, Tesis: XXVII.1o. (VIII Región) 9 P (10a.), página: 1956, registro digital: 2001730, Tesis Aislada).

[132] *Cfr.* TESTIGO SINGULAR. SU DECLARACIÓN PUEDE TENER VALOR PRESUNTIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO). (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXX, octubre de 2009, Tesis: III.2o.C.166 C, página: 1652, registro digital: 166053, Tesis Aislada).

[133] *Cfr.* González Licea, Genaro, "Testigo único y principio de presunción de inocencia", *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, México, núm. 20, diciembre 2015, pp. 194-195.

No obstante ello, la declaración de un solo testigo, no corroborada con ninguna otra prueba aportada, es insuficiente para sustentar por sí misma una sentencia condenatoria.[134]

El valor probatorio del dicho de un testigo singular o único debe ser el equivalente al que se le otorga a un indicio, con la condición adicional de que, para tener validez, no pueden estar aislados, sino que deben adminiculare con otros datos.[135]

c. Responsabilidad penal por un testimonio singular

Analizado ya lo que es un testigo singular, es procedente determinar la responsabilidad penal cuando la prueba en la que se sustenta proviene del testimonio de un testigo singular.

Por lo que refiere a la responsabilidad penal, ésta se define como "el deber jurídico que se impone a un individuo imputable de responder de su acción antijurídica prevista en el código penal como delito, de la que es culpable, debiendo sufrir sus consecuencias jurídicas."[136]

---

[134] *Cfr.* Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*

[135] *Idem*.

[136] Suárez-Quiñones, Juan Carlos y López López, Enrique en López López, Enrique y Perdiguero Bautista, Eduardo, *Enciclopedia Penal,* Madrid, La Ley, 2011, pp. 1212-1217.

En otras palabras, es la consecuencia de imputabilidad a título culpable de un acto antijurídico descrito en la ley como delito, discernida contra el responsable que es declarado como culpable.[137]

En concreto, tratándose de la responsabilidad penal cuando la prueba en que se sustenta es la declaración de un testigo singular, es en el sentido de que no es posible fincarla al inculpado apoyándose únicamente en ese testimonio, *testis unus, testis nullus,* si se carece de alguna otra prueba que coadyuve.[138]

Por otra parte, cuando el sistema de valoración es el de la sana crítica, el valor de la prueba testimonial no depende de la cantidad, sino de las virtudes intrínsecas de cada versión y de su ensamble con las demás pruebas obrantes en el proceso.[139]

Para dictar una sentencia definitiva condenatoria, debe demostrarse la existencia del delito en el sentido amplio del concepto de dogmática jurídico penal, esto es, conducta típica, antijurídica y culpable, y la plena responsabilidad del sentenciado. Y en esa plena responsabilidad penal, el testimonio singular es un elemento ineficaz por sí solo; no es suficiente probar un hecho delictivo con el dicho de un solo testigo; es necesario que éste se acompañe de otros datos cualitativa y cuantitativamente suficientes para establecer dicha responsabilidad.[140]

---

[137] *Cfr.* Moreno Rodríguez, Rogelio, *Diccionario de Ciencias Penales*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2001, Voz: responsabilidad penal.

[138] *Cfr.* Orellana Wiarco, Octavio Alberto, *op. cit.,* p. 23.

[139] *Cfr.* Arenas Salazar, Jorge y Valdés Moreno, Carlos Eduardo, *op. cit.,* p. 33.

[140] *Cfr.* Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*

Retomando a Sánchez Velarde, la prueba aportada en el debate contradictorio, tendrá como norte, a efectos de destruir válidamente la presunción de inocencia, lograr la plena convicción del juzgador sobre la culpabilidad del imputado, ya que sólo la certeza en torno a la imputación es presupuesto básico para emitir una sentencia condenatoria.[141] En otras palabras, es indispensable una prueba con un contenido objetivamente incriminatorio para desvirtuar la presunción de inocencia.

De tal suerte, el principio de presunción de inocencia exige al juzgador precisar la diferencia entre la motivación que se requiere para vincular a alguien a un proceso, y la que se requiere para condenarlo, toda vez que, si en la sentencia existe duda razonable sobre la culpabilidad del procesado, éste debe ser absuelto.[142] En la vinculación a proceso basta con la probabilidad de responsabilidad, pero no en el dictado de la resolución jurisdiccional.

[141] *Cfr.* Sánchez Velarde, Pablo, *op. cit.,* p. 269.
[142] *Cfr.* Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*

5. Consideraciones finales

Partiendo de la base de que un Estado democrático tiene como premisa la inaceptabilidad de la violación a los derechos humanos de las personas, máxime si se encuentran sujetas a un proceso penal en el que se conjugan derechos como el de la libertad, es cuestionable que un juzgador le otorgue un valor preponderante o desproporcionado al dicho de un testigo singular o único, sin robustecerlo con otros medios de prueba que soporten la credibilidad de la imputación que de ellos surja.[143]

Algunos autores consideran que el principio *testis unus, testis nullus*, debe ser una de las reglas que integran la sana crítica y, en consecuencia, debe ser tomado por el juzgador en la valoración de las pruebas que lleve a cabo. La experiencia y la ciencia han puesto de manifiesto la fragilidad de la prueba testifical; fragilidad que llega a su punto máximo cuando depende de un solo testigo.[144]

Si el testimonio singular del que deriva la imputación no se respalda en otros medios de prueba que permitan la aseveración, fuera de toda duda

[143] *Idem*.

[144] *Cfr.* Fernández Espinar, Ramón, *El principio "Testis unus testis nullus" en el derecho procesal español*, Madrid, R. García Blanco, 1979, p. 123.

razonable, de la responsabilidad penal, la sentencia debe ser absolutoria. Además, el testigo singular debe ser examinado por las partes, bajo el principio de contradicción, ante el juzgador.[145]

Los intereses tutelados en el ámbito del derecho penal son de diferente sensibilidad que los del derecho civil, por ejemplo. Por ello, garantizar la seguridad jurídica de la persona debe ser ponderable a fin de evitar un daño de imposible reparación. En razón de ello es cuestionable el que sea suficiente que con el testimonio de una sola persona se pretenda emitir una sentencia condenatoria.

En otras materias, como la administrativa, se ha señalado por jurisprudencia que, cuando se ofrezca un testimonio singular, que no esté adminiculado con algún otro medio de prueba que lo haga verosímil, su alcance se considere insuficiente para acreditar el hecho que se pretende demostrar.[146] Esto se destaca ya que, si en materia administrativa el testimonio singular se estima de poco alcance cuando es la única prueba, cuanto más debería restársele impacto para fundamentar una sentencia condenatoria dentro de un proceso penal.

[145] *Cfr.* Amparo directo 14/2011, *loc. cit.*

[146] *Cfr.* Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, "'Jurisprudencia SE-79'. Testigo Singular. Valor probatorio", *Memorial del Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, Toluca, México, 2003, Núm. 2, (abr.-jun.), p. 70.

Fuentes de Consulta

a. Bibliohemerografía

ALEJOS TORIBIO, Eduardo Manuel, *La valoración racional de la prueba penal. Importancia de las máximas de la experiencia,* Bogotá, UniAcademia Leyer, 2016.

ANDERSON, Terence, *et al*., *Análisis de la prueba*, Madrid, Marcial Pons, 2005.

ARENAS SALAZAR, Jorge y VALDÉS MORENO, Carlos Eduardo, *La prueba testimonial y técnica*, Colombia, Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa, Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla", 2006.

BENTHAM, Jeremías, *La prueba en general y el testimonio en particular*, Bogotá, Editorial Leyer, 2005.

CAFFERATA NORES, José I. y HAIRABEDIÁN, Maximiliano, *La prueba en el proceso penal. Con especial referencia a los Códigos Procesales Penales de la Nación y de la Provincia de Córdova*, 6a. ed., Buenos Aires, Lexis Nexis, 2008.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Edición del Tricentenario, Real Academia Española. En: http://www.rae.es/.

FERNÁNDEZ ESPINAR, Ramón, *El principio "Testis unus testis nullus" en el derecho procesal español,* Madrid, R. García Blanco, 1979.

FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal,* prólog. de Norberto Bobbio, 3a. ed., Madrid, Editorial Trotta, 1998.

GONZÁLEZ LICEA, Genaro, "Testigo único y principio de presunción de inocencia", *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, México, núm. 20, diciembre 2015, pp. 193-205.

MANZANERO, Antonio L., *Memoria de testigos. Obtención y valoración de la prueba testifical,* Madrid, Pirámide, 2010.

MATURANA BAEZA, Javier, *Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba*, Santiago, Chile, Legal Publishing, Thomson Reuters, 2014.

MORENO RODRÍGUEZ, Rogelio, *Diccionario de Ciencias Penales*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2001, Voz: "Responsabilidad penal".

NOVOA VELÁSQUEZ, Néstor Armando, *La prueba testimonial. Breves apuntes. Naturaleza y límites en un sistema penal acusatorio. Una visión práctica*, Bogotá, Ediciones Nueva Jurídica, 2011.

ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, "La prueba testimonial en materia penal", *Lex*, México, 3a. época, año II, núm. 11, mayo 1996, pp. 19-24.

PÁEZ, Andrés, "La prueba testimonial y la epistemología del testimonio", *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho,* México, núm. 40, abril 2014, pp. 95-118.

ROSAS YATACO, Jorge, *La prueba en el nuevo proceso penal*, Lima, Ediciones legales, 2 vol., 2016.

SÁNCHEZ VELARDE, Pablo, *El nuevo proceso penal,* Lima, IDEMSA, 2009.

SUÁREZ-QUIÑONES, Juan Carlos y LÓPEZ LÓPEZ, Enrique en LÓPEZ LÓPEZ, Enrique y PERDIGUERO BAUTISTA, Eduardo, *Enciclopedia Penal*, Madrid, La Ley, 2011, pp. 1212-1217.

Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, "'Jurisprudencia SE-79'. Testigo Singular. Valor probatorio", *Memorial del Tribunal de lo Contencioso Administrativo,* Toluca, México, núm. 2, abril-junio 2003, pp. 70-79.

b. Normativa nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la de 5 de febrero de 1857, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, reforma 10 de junio de 2011, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimE2VCMjfIsnCECSIArvq0l5HCFlXkN9QRimN4pk8I165, consultada el 25 de agosto de 2017.

Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado en la Segunda Sección del *Diario Oficial de la Federación* el 5 de marzo de 2014, disponible en:

http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=jo1MZB7Tk4MkDjL7X1mKvZ7VGGAaKE3dzuqJNXtJfLc4hxuTSk92lqxijWf8Msea, consultado el 13 de junio de 2017.

Código Penal del Estado de México, publicado en la *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, el 20 de marzo del 2000, disponible en:

http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=V95NcogKxHpUN4bFbjWt9jLU+Yuztf7YD2VFgy9YvXMaaHEXM+JIuq1rnSJvr5FM, consultado el 23 de agosto de 2017.

c. Tesis aisladas y jurisprudencias

CONFESIÓN DIVISIBLE VEROSÍMIL. LA CARGA DE LA PRUEBA RESPECTO DE LA PARTE SUBJETIVA DEL TIPO NO RECONOCIDA POR EL INCULPADO, ANTE LA INEXISTENCIA DE PRUEBAS DIRECTAS O INDIRECTAS EN SU CONTRA CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO, DE ACUERDO CON EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXV, enero de 2007, Tesis: XIX.1o.5 P, página: 2237, registro digital: 173590, Tesis Aislada).

CONFESIÓN EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. AL TENER VALOR INDICIARIO, ES FACULTAD DEL JUEZ ROBUSTECERLA Y ADMINICULARLA CON OTROS MEDIOS DE CONVICCIÓN QUE LA HAGAN VEROSÍMIL, A FIN DE INTEGRAR LA PRUEBA CIRCUNSTANCIAL CON VALOR PROBATORIO PLENO. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 2, Tesis: II.2o.P.11 P (10a.), página: 1817, registro digital: 2000738, Tesis Aislada).

CONFESIÓN FICTA, POR SÍ MISMA NO CREA CONVICCIÓN PLENA. PARA ALCANZAR ESE VALOR DEBE ENCONTRARSE ADMINICULADA O CORROBORADA CON OTRA PROBANZA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro VIII, mayo de 2012, Tomo 2, Tesis: II.4o.C.6 C (10a.), página: 1818, registro digital: 2000739, Tesis Aislada).

INSPECCION JUDICIAL, PRUEBA DE. (Octava Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XII, agosto de 1993, página: 459, registro digital: 215490, Tesis Aislada).

PRINCIPIO DE IGUALDAD EN EL PROCESO PENAL. SU ALCANCE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, Tesis: 1a./J. 141/2011 (9a.), página: 2103, registro digital: 160513, Jurisprudencia).

PRUEBA DOCUMENTAL. CONCEPTO. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XVII, febrero de 2003, Tesis: I.14o.C.4 K, página: 1118, registro digital: 184814, Tesis Aislada).

PRUEBA ILÍCITA. LÍMITES DE SU EXCLUSIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, Tesis: 1a. CCCXXVI/2015 (10a.), página: 993, registro digital: 2010354, Tesis Aislada).

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. EL JUZGADOR DEBE EXPLICAR, EN LA SENTENCIA CORRESPONDIENTE, EL PROCESO RACIONAL A TRAVÉS DEL CUAL LA ESTIMÓ ACTUALIZADA. (Décima

Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, Tesis 1a. CCLXXXVI/2013 (10a.), página: 1054, registro digital: 2004753, Tesis Aislada).

PRUEBA INDICIARIA O CIRCUNSTANCIAL. SU NATURALEZA Y ALCANCES. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXV, octubre de 2013, Tomo 2, Tesis 1a. CCLXXXIII/2013 (10a.), página: 1058, registro digital: 2004757, Tesis Aislada).

PRUEBA PERICIAL. SU VALORACIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 21, agosto de 2015, Tomo I, Tesis: 2a./J. 97/2015 (10a.), página: 815, registro digital: 2009661, Jurisprudencia).

PRUEBA PRESUNCIONAL. EL ARTÍCULO 261 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, QUE PREVÉ SU APRECIACIÓN, NO VIOLA LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, Tomo 3, Tesis: 1a./J. 133/2011 (9a.), página: 2118, registro digital: 160503, Jurisprudencia).

PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA PENAL. REGLAS PARA SU VALORACIÓN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS ABROGADA). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 3, Tesis: XXVII.1o. (VIII Región) 9 P (10a.), página: 1956, registro digital: 2001730, Tesis Aislada).

PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA PENAL. SU APRECIACIÓN. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo III, Tesis: II.2o.P. J/2 (10a.), página: 1876, registro digital: 2009953, Jurisprudencia).

PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL. SALVO LAS EXCEPCIONES LEGALES, LA ÚNICA INFORMACIÓN QUE EL TRIBUNAL DE CASACIÓN PUEDE VALORAR PARA SU DECISIÓN, ES LA ENTREGADA POR LOS TESTIGOS DURANTE EL JUICIO, POR LO QUE TODA DECLARACIÓN PREVIA NO TIENE VALOR NI PUEDE UTILIZARSE EN REMPLAZO DE LA DECLARACIÓN PERSONAL DE ÉSTOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo IV, Tesis: XVI.P.10 P (10a.), página: 2886, registro digital: 2012639, Tesis Aislada).

PRUEBA TESTIMONIAL. SU VALORACIÓN. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXI, junio de 2010, Tesis: I.8o.C. J/24, página: 808, registro digital: 164440, Jurisprudencia (Común)).

PRUEBAS EN EL JUICIO ORAL. CONCEPTO DE SANA CRÍTICA Y MÁXIMAS DE LA EXPERIENCIA PARA EFECTOS DE SU VALORACIÓN (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 592 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN). (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo 2, Tesis: IV.1o.P.5 P (10a.), página: 1522, registro digital: 2002373, Tesis Aislada).

TESTIGO DE OIDAS. (Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen 78, Segunda Parte, página: 37, registro digital: 235536, Tesis Aislada).

TESTIGO SINGULAR. SU DECLARACIÓN PUEDE TENER VALOR PRESUNTIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE JALISCO). (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXX, octubre de 2009, Tesis: III.2o.C.166 C, página: 1652, registro digital: 166053, Tesis Aislada).

TESTIGO SINGULAR Y TESTIGO ÚNICO. SUS DIFERENCIAS. (Décima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIV, noviembre de 2012, Tomo 3, Tesis: III.2o.P.9 P (10a.), página: 1947, registro digital: 2002208, Tesis Aislada).

TESTIGOS PROTEGIDOS. PARA LA VALORACIÓN DE SU TESTIMONIO, TRATÁNDOSE DE DELITOS VINCULADOS CON LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, DEBE APLICARSE SUPLETORIAMENTE EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Tomo XXII, julio de 2005, Tesis: II.2o.P.124 P, página: 1556, registro digital: 177765, Tesis Aislada).

TESTIGOS ÚNICO Y SINGULAR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. LA DIFERENCIA ESENCIAL ENTRE SUS TESTIMONIOS ESTRIBA, ADEMÁS DEL ASPECTO CUANTITATIVO DEL DECLARANTE, EN QUE EL DEL PRIMERO PUEDE VERSE CORROBORADO CON OTROS MEDIOS DE PRUEBA, MIENTRAS QUE EL DEL SEGUNDO SE ENCUENTRA AISLADO. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito,

Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXXIV, julio de 2011, Tesis: II.2o.P.262 P, página: 2267, registro digital: 161440, Tesis Aislada).

TESTIMONIAL EN EL JUICIO DE AMPARO. SU VALORACIÓN SE RIGE POR LA SANA CRÍTICA. (Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXII, julio de 2005, Tesis: II.1o.A.24 K, página: 1558, registro digital: 177763, Tesis Aislada).

d. Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 14/2011, Resolución: 9 de noviembre de 2011, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/publico/11000140.001.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2347/2014, Resolución: 20 de mayo de 2015, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/14023470.010-2715.doc [consultado el 10 de julio de 2017].

III. Los límites a la libertad de expresión: Funcionarios públicos, su honor y la real malicia
(Amparos directos 25/2010 y 26/2010)

Nota introductoria

La libertad de expresión está reconocida en los artículos 6o. y 7o. de nuestro Máximo Ordenamiento así como en diversos instrumentos internacionales.[1] A través de la interpretación de estas disposiciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los tribunales internacionales de derechos humanos, particularmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han resaltado la función que desempeña este derecho en la configuración y el desarrollo de la democracia.

En este sentido, han señalado que la libertad de expresión, además de ser el medio por el cual las personas pueden generarse una concepción del entorno que les rodea y compartir ese pensamiento, también guarda una relación indisoluble con el correcto funcionamiento de un Estado democrático, el cual requiere de las condiciones suficientes para que se pueda llevar a cabo una deliberación pública, plural y abierta. Igualmente, este derecho es una herramienta clave para el ejercicio de otros derechos como

[1] Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 19), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 19), Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo IV), Carta Democrática Interamericana (artículo 4), Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 10), Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 9).

la participación política, la libertad religiosa, la educación, la identidad, entre otros.

A lo largo de sus sentencias, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha construido una línea argumentativa que busca proteger la libertad de expresión, en ésta incorpora criterios de las Cortes Supremas de otros Estados, como la estadounidense o la española, así como de Tribunales Especializados; con ello, además de lograr un diálogo jurisprudencial, se han generado precedentes en pro de la libertad de expresión, los cuales abarcan cuestiones como la delimitación de sus diferentes dimensiones, contenido y restricciones, en particular, al momento de colisionar con los derechos de la personalidad, como es el caso del derecho al honor.

Sobre la relación entre la libertad de expresión y el derecho al honor, la Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal analizó, durante 2011 y 2012, diversos asuntos a partir de los cuales determinó las bases para la emisión de criterios relacionados con los límites de esta libertad frente a ese derecho. En éstos, si bien resalta la prevalencia de la libertad de expresión, también delimita los supuestos en los que el ejercicio de ésta genera algún tipo de responsabilidad —ya sea civil o penal—, además de especificar los estándares que se deben emplear para la determinación de tales consecuencias, mismas que dependerán de la calidad de quien alegue una vulneración de su derecho al honor por la emisión de ideas y opiniones.

En este sentido, a lo largo de este estudio se brindará un esbozo de los diversos criterios esgrimidos por la Primera Sala en materia de libertad de expresión, particularmente aquellos que se relacionan con el derecho al honor de los personajes públicos y los límites de tal libertad, tomando como refe-

rencia la resolución de los amparos directos 25/2010 y 26/2010, que se sumaron como precedentes de tres importantes criterios jurisprudenciales en la materia.[2]

[2] Sumados a los amparos directos 28/2010, 8/2012 y 16/2012 integraron las tesis jurisprudenciales de rubros: LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federació*n y su Gaceta, Libro XIX, abril 2013, t. 1, Tesis: 1a./J. 38/2013 (10a.), página: 538, registro digital: 2003303, Jurisprudencia); LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XIX, t. 1, abril 2013, Tesis: 1a./J. 32/2013 (10a.), página: 540, registro digital: 2003304, Jurisprudencia), y LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONSTITUCIÓN NO RECONOCE EL DERECHO AL INSULTO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XIX, abril 2013, t. 1, Tesis: 1a./J. 31/2013 (10a.), página: 537, registro digital: 2003302, Jurisprudencia).

1. Amparos directos 24/2010, 25/2010 y 26/2010.

Durante el 2008 se publicaron una serie de artículos en los periódicos *Rumbo de México, Reforma, El Financiero,* así como en la revista *EMEEQUIS* referentes al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y, en particular, de una Magistrada, que años antes había sido Presidenta de la Sala Superior de dicho Tribunal.

Al considerar que la publicación de estas notas constituían una afectación a su patrimonio moral, el 18 de noviembre de 2008, la Magistrada protagonista de las notas, demandó vía ordinaria civil a cinco periodistas para que se reconociera que esas publicaciones constituían un hecho ilícito generador de daño moral; y obtener, por tanto, el pago de una indemnización, así como la publicación de un extracto de la sentencia condenatoria, de conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.[3]

[3] Si bien la demandante alegó como derecho aplicable el contenido del artículo 1916 del Código Civil del Distrito Federal, desde el juicio de origen se determinó que para el estudio del asunto se aplicaría lo dispuesto por la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.

Le correspondió conocer del asunto al Juzgado Vigésimo Segundo de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF), el cual dictó sentencia (S1) a favor de la Magistrada el 17 de marzo de 2010. En este sentido, ordenó a tres de los cinco periodistas codemandados a publicar la sentencia (S1) en los mismos periódicos y de la misma manera como fueron difundidas las notas causantes de la afectación al patrimonio moral de la Magistrada, y absolvió a los dos periodistas restantes; además, el Juez determinó que no había lugar para decretar el pago de las costas judiciales.

Inconformes con lo anterior, la Magistrada y dos de los tres periodistas condenados interpusieron recurso de apelación, el cual fue turnado a la Sexta Sala Civil del TSJDF, que mediante sentencia dictada el 1o. de junio de 2010 (S2), confirmó la resolución apelada (S1) y condenó a costas a los codemandados apelantes.

En contra de tal determinación (S2), tanto los periodistas como la Magistrada promovieron diversos juicios de amparo, los cuales fueron remitidos al Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, el cual solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejercer su facultad de atracción para conocer de tales asuntos.

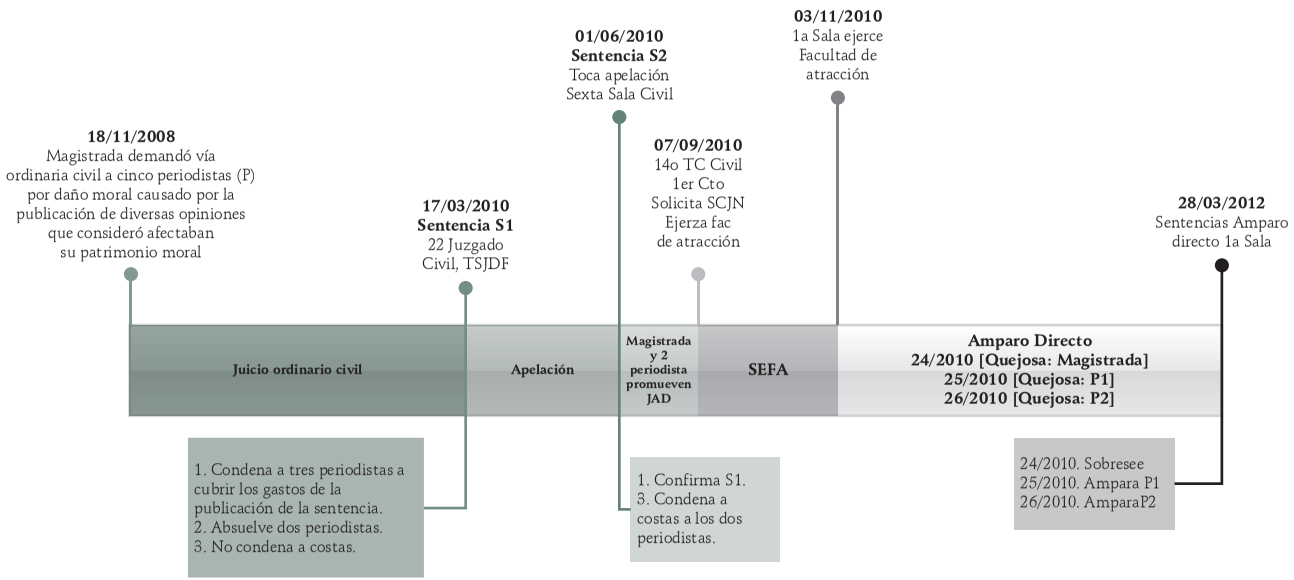
El 3 de noviembre de 2010, la Primera Sala determinó asumir dicha facultad, en razón de que la resolución de estos asuntos permitiría acumular precedentes para la formación de un criterio por reiteración, a partir del cual se podrían resolver problemas similares que llegaran a presentarse con posterioridad.

Por acuerdo del 6 de diciembre de 2010, el Presidente de la Primera Sala designó a la Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas para que se

avocara al conocimiento de los amparos directos 24/2010, 25/2010 y 26/2010, promovidos por la Magistrada y los dos periodistas.

Finalmente, el 28 de marzo de 2012, la Primera Sala resolvió dichos asuntos. En el caso de los amparos directos 25/2010 y 26/2010, concedió el amparo y protección de la Justicia Federal a los dos periodistas para que la Sexta Sala Civil dejara insubsistente la sentencia reclamada y dictara otra; en esta nueva sentencia debería establecer que la acción intentada por la Magistrada era infundada y, por tanto, ambos periodistas quedarían absueltos de las pretensiones reclamadas. Por otro lado, sobreseyó el amparo directo 24/2010, en razón de lo determinado en los otros dos asuntos, con lo que dejó sin efecto el acto reclamado, es decir, la sentencia (S2).

La Sala llegó a esta determinación al estimar que la autoridad responsable no había observado que la calidad de la demandante era de funcionaria pública y, por consiguiente, le correspondía a ésta acreditar que los periodistas buscaban dañarla al publicar, dentro de las notas, expresiones que se pudieran considerar vejatorias y, con ello, cumplir con el estándar de *real malicia* empleado en los casos en los que un personaje público solicite la aplicación de *responsabilidades ulteriores* por el menoscabo de su derecho al honor. En consecuencia, la Sala consideró que en el asunto en comento no se había actualizado dicho supuesto, pues las notas no contenían expresiones prohibidas, ni implicaban insinuaciones de que la funcionaria había cometido alguna irregularidad, sino que se trataba de un ejercicio de la libertad de expresión, cuyo mensaje se enfocaba a la administración de justicia, que se configura como un tema de interés público y, por tanto, tales mensajes se encontraban protegidos constitucionalmente, propiciando un debate público desinhibido, amplio y abierto.


18/11/2008
Magistrada demandó vía ordinaria civil a cinco periodistas (P) por daño moral causado por la publicación de diversas opiniones que consideró afectaban su patrimonio moral
17/03/2010
Sentencia S1
22 Juzgado Civil, TSJDF
01/06/2010
Sentencia S2
Toca apelación
Sexta Sala Civil
07/09/2010
14o TC Civil
1er Cto
Solicita SCJN
Ejerza fac
de atracción
03/11/2010
1a Sala ejerce
Facultad de
atracción
28/03/2012
Sentencias Amparo
directo 1a Sala
Juicio ordinario civil
Apelación
Magistrada y 2 periodista promueven JAD
SEFA
Amparo Directo
24/2010 [Quejosa: Magistrada]
25/2010 [Quejosa: P1]
26/2010 [Quejosa: P2]
1. Condena a tres periodistas a cubrir los gastos de la publicación de la sentencia.
2. Absuelve dos periodistas.
3. No condena a costas.
1. Confirma S1.
3. Condena a costas a los dos periodistas.
24/2010. Sobresee
25/2010. Ampara P1
26/2010. AmparaP2

Una vez señalados a grandes rasgos los elementos empleados por la Primera Sala para resolver el asunto de mérito, en los siguientes apartados se desarrollará cada uno de ellos, partiendo de la libertad de expresión, sus límites permitidos, para concluir con los lineamientos mediante los cuales se resuelven la colisión entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad, en particular, el derecho al honor.

2. Sobre la libertad de expresión

a. Funciones de la libertad de expresión

La libertad de expresión se consolida como un elemento primordial para la formación de una sociedad plural, incluyente e informada. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CorteIDH), a través de diversas resoluciones ha identificado diferentes funciones de esta libertad en un sistema democrático:[4]

- *Como derecho de pensar por cuenta propia y compartir con otros nuestro pensamiento.* Se trata de uno de los derechos que refleja la virtud propia de los seres humanos de pensar el mundo desde su propia perspectiva y comunicarse con los otros para constituir, a través de un proceso deliberativo, tanto el modelo de vida que cada quien tiene derecho a adoptar, como el modelo de sociedad en la que se busca vivir.

- *Relación estructural con la democracia.* Ésta ha sido calificada por los órganos del sistema interamericano de derechos humanos como "estrecha", "indisoluble", "esencial" y "fundamental", de manera que el objetivo

[4] *Cfr.* Comisión Interamericana de Derechos Humanos-Relatoría Especial sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*, OEA/Ser.L/V/II, 2010, pp. 2-4.

mismo del artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) es el de fortalecer el funcionamiento de sistemas democráticos pluralistas y deliberativos mediante la protección y el fomento de la libre circulación de información, ideas y expresiones de toda índole. Así, la formación de una opinión pública informada y consciente de sus derechos, el control ciudadano sobre la gestión pública y la exigencia de responsabilidad de los funcionarios estatales no serían posibles si este derecho no fuera garantizado. De igual manera, permite la prevención del arraigo de sistemas autoritarios, facilita la autodeterminación personal y colectiva, además de hacer operativos los mecanismos de control y denuncia ciudadana.

- *Herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos fundamentales.* Se trata de un mecanismo esencial para el ejercicio del derecho a la participación, a la libertad religiosa, a la educación, a la identidad étnica o cultural y a la igualdad, entendida como el derecho a la no discriminación y como el derecho al goce de ciertos derechos sociales básicos. Ejemplo de ello, es la posibilidad de que a partir de la expresión de las ideas u opiniones sobre determinado proceso político, o de la toma de decisiones de las autoridades, las y los ciudadanos hagan efectivo su derecho a la participación política.

He ahí la importancia de consolidar el pleno ejercicio de la libertad de expresión, al reconocer cada una de sus funciones, las cuales no se pueden observar de manera individual, ya que en su conjunto son parte fundamental de una democracia.

b. Titularidad del derecho

En este sentido, al ser la libertad de expresión un derecho con diferentes funciones, también son diversos los sujetos titulares de éste. Anteriormente,

se creía que los periodistas eran quienes debían ejercer este derecho; sin embargo, los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos han subrayado que la libertad de expresión la tienen todas las personas, no solamente una profesión o grupo específico, y que tampoco debe restringirse al ámbito de la libertad de prensa.[5] No obstante, se ha reconocido que éstos juegan un rol esencial en una sociedad democrática al ser el vehículo a través del cual se difunden la información y las ideas sobre asuntos tanto políticos, como de interés general.[6]

El Máximo Tribunal ha señalado que las y los ciudadanos son los titulares de este derecho, y no así el Estado y sus instituciones, ya que en caso contrario se desconocería la naturaleza de los derechos fundamentales como verdaderos límites de la actuación de los poderes.[7]

---

[5] Al respecto véase CorteIDH, *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá.* Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 114, CorteIDH "La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)" y la Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985.

[6] *Cfr.* MEDIOS DE COMUNICACIÓN. SU RELEVANCIA DENTRO DEL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. XXVII/2011 (10a.), página: 2915, registro digital: 2000109, Tesis Aislada). En esta línea, la Primera Sala reconoció el interés legítimo de los periodistas para impugnar leyes penales con las que su mera exigencia genere un efecto disuasivo en el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho al acceso a la información, en la tesis de rubro: INTERÉS LEGÍTIMO EN AMPARO CONTRA LEYES PENALES. SE ACTUALIZA ANTE NORMAS CUYA MERA EXISTENCIA GENERA UN EFECTO DISUASIVO EN EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 27, febrero de 2016, t. I, Tesis: 1a. XXXI/2016 (10a.), página: 678, registro digital: 2010970, Tesis Aislada).

[7] ESTÁNDAR DE REAL MALICIA O MALICIA EFECTIVA. NO ES APLICABLE EN AQUELLOS CASOS QUE INVOLUCREN UN CONFLICTO ENTRE EL ESTADO Y UN PARTICULAR. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 34, septiembre de 2016, t. I, Tesis: 2a. LXXXIII/2016 (10a.), página: 843, registro digital: 2012531, Tesis Aislada).

Cabe señalar que este derecho fundamental protege a quien emite las ideas (sujetos pasivos) y a quien las recibe (sujetos activos), razón por la cual los tribunales, tanto nacionales como internacionales, reconocen en la libertad de expresión una doble dimensión, pues se trata de una libertad cuyas instancias de ejercicio tienen siempre una repercusión simultánea en sus aspectos individual y colectiva.[8]

c. Doble dimensión de la libertad de expresión

La CorteIDH, al interpretar el artículo 13 de la CADH, señaló que la libertad de expresión tiene una doble vertiente, por un lado, la dimensión individual asegura la posibilidad de usar cualquier medio idóneo para difundir el pensamiento propio y llevarlo al conocimiento de los demás, mientras que los receptores potenciales o actuales tienen el derecho de recibirlo, con lo que se configura su dimensión colectiva o social; por tanto, la protección de cada una debe ser simultánea, pues ambas adquieren sentido y plenitud en función de la otra,[9] criterio que ha sido retomado por nuestro Máximo Tribunal.[10]

---

[8] *Cfr.* Pou Giménez, Francisca, "Libertad de pensamiento y expresión: dimensiones y límites. Censura previa e incriminación de ideas", en Segovia, Teresita del Niño Jesús Lucía y Mejía Garza, Raúl (coords.), *Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde el análisis de los Derechos Humanos: recopilación de ensayos*, México, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para el Desarrollo-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011, p. 358.

[9] García Ramírez, Sergio y Garza, Alejandro, *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Corte Interamericana de Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2007, p.18.

[10] Véase Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo Directo en Revisión 1434/2013, Resolución: 22 de octubre de 2014, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/13014340.010-2274.doc [consultado el 20 de abril de 2017]. De este asunto derivó la tesis LIBERTAD DE EXPRESIÓN. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL SE RELACIONA CON PRINCIPIOS QUE NO PUEDEN REDUCIRSE A UN SOLO

i. Individual

Esta dimensión implica que cada persona pueda expresar y difundir sus ideas, asegurando la existencia de espacios esenciales para desplegar su autonomía personal, por lo que se debe garantizar que todos los mensajes sean protegidos, independientemente de si son de interés público o no, en razón de que existe un ámbito que no puede ser invadido por el Estado, en el cual el individuo pueda manifestarse libremente sin ser cuestionado sobre el contenido de sus opiniones y los medios que ha elegido para difundirlas.[11]

Así, la Primera Sala ha destacado que con esta dimensión se evidencian las funciones propias de la libertad de expresión, al instituirse, por una parte, en condición indispensable de otras formas de libertad y, por otra, como un prerrequisito para evitar la atrofia o el control del pensamiento, presupuesto esencial para garantizar la autonomía y autorrealización de la persona.[12]

ii. Colectiva

La dimensión colectiva —también denominada social o política— de la libertad de expresión consiste en el derecho de la sociedad de procurar y recibir

---

NÚCLEO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 13, diciembre de 2014, t. I, Tesis: 1a. CDXVIII/2014 (10a.), página: 236, registro digital: 2008104, Tesis Aislada).

[11] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIÓN INDIVIDUAL DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 13, diciembre de 2014, t. I, Tesis: 1a. CDXX/2014 (10a.), página: 233, registro digital: 2008100, Tesis Aislada). Al respecto, la Primera Sala en el amparo directo en revisión1434/2013 retomó el criterio sostenido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Casado Coca vs. Spain,* del 24 de febrero de 1994, en el que se señaló que "el contenido del mensaje no necesariamente debe ser de **interés público** para encontrarse protegido. Otros tribunales internacionales y nacionales han coincidido con que la protección de los derechos humanos no depende de su interés público o social, ya que puede dirigirse a cumplir un propósito privado o individual."

[12] *Idem.*

cualquier información para conocer los pensamientos, ideas e informaciones ajenas, así como estar bien informados.[13] Es con esta forma de entender el derecho a la libertad de expresión que se amplía la concepción básica de la titularidad de este derecho.

La Suprema Corte sigue la línea planteada en diversos precedentes internacionales[14] al enfatizar la importancia de la libre circulación de las ideas para la formación de la ciudadanía y de la democracia representativa, requisito indispensable para lograr un debate abierto sobre los asuntos públicos,[15] con lo que se constituye como una institución ligada de manera inseparable con el pluralismo político, pieza central para el adecuado funcionamiento de la democracia participativa.[16]

La libertad de expresión, en su dimensión colectiva o social, cumple con numerosas funciones, entre ellas: mantener abiertos los canales para el

---

[13] *Cfr.* Comisión Interamericana de Derechos Humanos-Relatoría Especial sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, *op. cit.*, p. 5.

[14] En el amparo directo en revisión 1434/2013, la Primera Sala destaca entre otros: "Corte IDH. Caso Ricardo Canese *Vs.* Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 83; Corte IDH. Caso Ivcher Bronstein *Vs.* Perú. Interpretación de la Sentencia de Fondo. Sentencia de 4 de septiembre de 2001. Serie C No. 84, párr. 152; Corte IDH. Caso 'La Última Tentación de Cristo' (Olmedo Bustos y otros) *Vs.* Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 69; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Lehideux and Isorni vs. France,* del 23 de septiembre de 1988, párr. 55; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Otto-Preminger-Institut Vs. Austria,* del 20 de septiembre de 1994, párr. 49; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Castells vs. Spain,* del 23 de abril de 1992, párr. 42; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Müller and Others vs. Switzerland,* del 24 de mayo de 1988, párr. 33; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Lingens v. Austria,* del 8 de julio de 1986, párr. 41; y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of The Sunday Times v. United Kingdom,* del 29 de marzo de 1979."

[15] En el citado amparo directo en revisión 1434/2013, la Primera Sala retoma la sentencia emitida por la Corte Constitucional Colombiana T-391/07 del 22 de mayo de 2007, en la que menciona las numerosas funciones específicas que cumple la dimensión política de la libertad de expresión, de manera general.

[16] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIÓN POLÍTICA DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 13, diciembre de 2014, t. I, Tesis: 1a. CDXIX/2014 (10a.), página: 234, registro digital: 2008101, Tesis Aislada).

disenso y el cambio político; así como formar un contrapeso para el ejercicio del poder, ya que la opinión pública representa el escrutinio ciudadano para la labor pública; con ello se contribuye a la formación de la opinión pública sobre asuntos políticos y a la consolidación de un electorado debidamente informado.[17]

De esta manera, los ciudadanos cuentan con las herramientas para poder participar efectivamente en las decisiones de interés público, lo que permite la existencia de un verdadero gobierno democrático.[18]

d. Posición preferencial de la libertad de expresión frente a los derechos de la personalidad

En términos generales, se considera que los derechos de la personalidad son un conjunto de derechos subjetivos atribuidos a todo ser humano, que tienen por finalidad dotarlo del contenido jurídico mínimo que corresponde a la dignidad de su condición humana.

En el marco jurídico nacional, la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal (LRCDF) publicada en 2006, señala que se entenderá por derecho de la personalidad a "[l]os bienes constituidos por determinadas proyecciones, físicas o psíquicas del ser humano, relativas a su integridad física y mental, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y

[17] *Idem.*

[18] *Idem.* La Primera Sala de la SCJN se pronunció en igual sentido en los amparos directos 2044/2008, 6/2009, 28/2010 y 3/2011.

que son individualizadas por el ordenamiento jurídico".[19] Asimismo, estipula el citado numeral que "[l]os derechos de personalidad tienen, sobre todo, un valor moral, por lo que componen el patrimonio moral de las personas".[20] En este sentido, el derecho al honor se reconoce como uno de los derechos de la personalidad.

Estos derechos pueden verse afectados por la emisión de ideas u opiniones derivadas de la pluralidad imperante en una sociedad, por lo que la colisión entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad resulta inevitable. Así, la necesidad de que la relación instrumental entre la libertad de expresión y el adecuado desarrollo de las prácticas democráticas, influya en la resolución de los conflictos de derechos que la involucran, ha llevado en ocasiones a hablar de una *posición especial* de esta libertad en las democracias constitucionales actuales.[21]

Por ello, se considera como punto medular el estudio de aquellos aspectos a partir de los cuales los derechos, como el honor, pueden ser lesionados a través de la emisión de opiniones o ideas, ya sea por los medios de comunicación o por alguien no vinculado directamente en éstos.[22]

---

[19] Artículo 7, fracción IV, de la Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 19 de mayo de 2006; última reforma de 28 de noviembre de 2014.

[20] *Idem*.

[21] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXVIII/2009, página: 286, registro digital: 165761, Tesis Aislada).

[22] *Cfr.* Montiel Trujano, Ángel Humberto, "La libertad de expresión y el daño moral", en *Derecho a la libertad de expresión,* México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2011, p. 121.

Al respecto, la Primera Sala ha señalado que la resolución de los diversos asuntos en los que se plantean los conflictos entre la citada libertad y los derechos de la personalidad, cuentan con todo un sistema de precedentes, el cual ha esclarecido los supuestos en los que las ideas y opiniones forman genuinamente parte del ejercicio de la libertad de expresión o, como en otras ocasiones, las pretensiones de quien se considera afectado por tales ideas y opiniones, resulten válidas al incluirse en algún supuesto de protección legal y constitucional. Así, se cuenta con un abanico de reglas para determinar lo que se considera un equilibrio adecuado entre estos derechos a la luz de las previsiones constitucionales aplicables.[23]

En esa tesitura, la colisión entre la libertad de expresión y los derechos de la personalidad debe llevarse a cabo teniendo en cuenta la posición prevalente —mas no jerárquica— de la primera, en especial si se trata de asuntos de interés general que contribuyen a la formación de la opinión pública, y si existe un interés público general,[24] puesto que "…en las sociedades democráticas es más tolerable el riesgo derivado de los eventuales daños generados por la expresión que el riesgo de una restricción general de la libertad correspondiente."[25]

e. Expresiones protegidas constitucionalmente

La posición preferente de la libertad de expresión tiene como principal consecuencia la presunción general de cobertura constitucional de todo discurso

---

[23] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD, *loc. cit.*

[24] *Cfr.* Nespral, Bernardo, *Derecho de la información. Periodismo: derechos, deberes y responsabilidades,* Buenos Aires, Editorial B de F, 2014, p. 32.

[25] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 28/2010, Resolución: 23 de noviembre de 2011, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=123474 [consultado el 15 de mayo de 2017].

expresivo o informativo, ya que como lo expresó la Primera Sala del Alto Tribunal en asuntos como el amparo directo 25/2010,"se explica por la obligación primaria de neutralidad del Estado frente a los contenidos de las opiniones y, en consecuencia, por la necesidad de garantizar que, en principio, no existan personas, grupos, ideas o medios de expresión excluidos *a priori* del debate público."[26]

Sumando este precedente, la Primera Sala construyó una línea argumentativa sobre el tema que se engloba en la tesis jurisprudencial 1a./J. 32/2013 (10a.) de rubro"LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE." En ésta, reconoció que, en general, todo discurso expresivo se encuentra protegido por la Constitución (presunción general de cobertura constitucional) al no existir un conflicto interno o abstracto entre la libertad de expresión y el derecho al honor, pues no habría intromisión a éste cuando las ideas expresadas exteriorizan un sentir positivo o favorable hacia una persona o si bien las opiniones o ideas son críticas, juzguen a las personas mediante la utilización de términos cordiales, decorosos o simplemente bien recibidos por el destinatario.[27]

Con base en el argumento anterior, la Primera Sala señaló que para considerar constitucionales determinadas opiniones emitidas en ejercicio de la libertad de expresión que redunden en descrédito, se tomará como estándar el de la relevancia pública, el cual depende del interés general por la

[26] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 25/2010, Resolución: 28 de marzo de 2012, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=122981 [consultado el 3 de abril de 2017].

[27] *Loc. cit.*

materia y por las personas que en ella intervienen,[28] y no si tal persona se considera agraviada por dichas opiniones. En este tipo de asuntos se evidencia la importancia de neutralidad del Estado, al no poder "privilegiar un determinado criterio de decencia, estética o decoro respecto a las expresiones que podrían ser bien recibidas, ya que no existen parámetros uniformemente aceptados que puedan delimitar el contenido de estas categorías", concluyendo que éstas constituyen limitaciones demasiado vagas de la libertad de expresión como para ser constitucionalmente admisibles.[29]

Por tanto, esta presunción de constitucionalidad debe garantizarse no sólo en cuanto a la difusión de información e ideas favorables consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también a aquellas que ofenden, resulten desagradables o perturben a la mayoría.[30] En esta línea, la Primera Sala ha considerado que el debate sobre temas de interés público debe ser desinhibido, robusto y abierto, pudiendo incluir ataques vehementes, cáusticos y desagradablemente mordaces sobre personajes públicos, cuando son éstas las demandas de una sociedad plural, tolerante y abierta, sin la cual no existiría una verdadera democracia.[31]

No obstante lo anterior, el Alto Tribunal, a través de la resolución de diversos asuntos, ha sentado precedentes en los que explícitamente establece que el *derecho al insulto* no está reconocido en la Constitución Federal. En la

---

[28] *Idem.*

[29] *Idem.*

[30] *Cfr.* García Muñoz, Luis Fernando, "El derecho a la libertad de expresión, la libertad de imprenta y los medios de comunicación", en Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, *et al.* (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Fundación Konrad Adenaur, 2013, vol. I, p. 1004.

[31] LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE, *loc. cit.*

tesis 1a./J. 31/2013 (10a.) reconoce que, si bien es cierto que un individuo no debe exceder ciertos límites al momento de participar en el debate público, también lo es que las expresiones que no se consideren favorables, resultan valiosas para la formación de éste, de manera que no todas las críticas, que supuestamente agravien a determinada persona, grupo, sociedad o Estado, pueden ser descalificadas y objeto de responsabilidad. Asimismo, enfatizó que nuestro Máximo Ordenamiento no reconoce el derecho al insulto o a la injuria gratuita, pero tampoco veda expresiones "inusuales, alternativas, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, aun cuando se expresen acompañadas de expresiones no verbales, sino simbólicas".[32]

En consecuencia, tanto la SCJN, como los tribunales internacionales han reconocido la existencia de discursos especialmente protegidos, como el discurso político y sobre asuntos de interés público, así como los discursos sobre funcionarios públicos;[33] dicha protección especial se traduce en que sus restricciones deben ser menos estrictas y, al momento de analizar un conflicto entre éstos y derechos como el honor, se debe ponderar la importancia de un debate plural e incluyente.

---

[32] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONSTITUCIÓN NO RECONOCE EL DERECHO AL INSULTO, *loc. cit.* El tema se abordó en el amparo directo 28/2010, y dio lugar al voto formulado por el Ministro José Ramón Cossío Díaz. En él señala que no comparte las consideraciones plasmadas por la mayoría, entre ellas las que se establecen sobre el derecho al insulto, al considerar que la Constitución no prohíbe ni permite el insulto, sino que el mismo se convierte en prohibido cuando es un medio para la vulneración de derechos fundamentales como el derecho al honor o a la intimidad.

[33] *Cfr.* García Muñoz, Luis Fernando, *op. cit*., p. 1004. Al respecto, la Relatoría Especial sobre el Derecho a la libertad de expresión señala como discursos especialmente protegidos: el discurso político y sobre asuntos de interés público, discurso sobre funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y sobre candidatos a ocupar cargos públicos y discursos que expresan elementos esenciales de la identidad o dignidad personales, Comisión Interamericana de Derechos Humanos-Relatoría Especial sobre el Derecho a la libertad de expresión, *loc. cit.*, pp.11-20.

3. Límites a la libertad de expresión

Como se señaló en el apartado anterior, la libertad de expresión si bien cumple un papel de vital importancia, también cuenta con límites para salvaguardar otros derechos fundamentales que pueden verse lastimados por su ejercicio, de manera que le corresponde al Estado "modular" la armonía de las libertades, al establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias, con el fin de garantizar la pluralidad de ideas, alejándose de los monopolios de las expresiones y poniendo a disposición de las personas opiniones que reditúen en la participación política[34] y que abonen a su autodeterminación.

En este contexto, tanto la Constitución Federal como la CADH establecen diversas reglas de lo que se considera un equilibrio adecuado entre ciertos derechos y la libertad de expresión.

a. Límites reconocidos constitucional y convencionalmente

En primer lugar, es necesario señalar que el único tipo de restricción a la libertad de expresión que, en principio, es compatible con la Constitución y

[34] Luna Pla, Issa,"Comentario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. La libertad de expresión entre medios de comunicación", en Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Libertad de expresión y de imprenta. Caso La Jornada vs. Letras Libres*, serie *Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, núm. 68, México, SCJN, 2013, pp. 143-144.

la CADH, es la imposición de *responsabilidades ulteriores*, la cual dependerá de las circunstancias del caso concreto en el que se considere pertinente la adopción de algún tipo de ellas;[35] es decir, "…no pueden hacerse efectivas con anterioridad a la difusión de la idea o información que se quiera dar a conocer, sino que se concretan en la modalidad de responsabilidades (civiles y penales) posteriores al ejercicio del derecho".[36] Por ejemplo, si un funcionario público se entera que un periódico en su siguiente edición publicará una nota con una fuerte crítica a su desempeño, éste no puede demandar que se le indemnice por daño moral —se aplique una responsabilidad— a raíz de esa mera suposición, pues aún no se ha ejercido el derecho a la libertad de expresión que permite la publicación de esa nota.

El artículo 13 de la CADH establece los límites y las condiciones a partir de las cuales se puede limitar la libertad de expresión, lo que puede resultar en *responsabilidades ulteriores:*[37]

> Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión
>
> 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

---

[35] *Cfr.* García Muñoz, Luis Fernando, *op. cit.*, p. 1012.

[36] Huerta Guerrero, Luis Alberto, *Libertad de expresión. Fundamentos y límites a su ejercicio*, Perú, L.A Huerta Guerrero, 2012, p. 96.

[37] Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1963, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=zmlkJ/89AXJJKRY4OR4AdIPQZfCqTe6jJaFF3zcsXfBQoOjvpuD2W+RcZ//NrR3j.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías a medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Mientras que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos[38] en los artículos 6o., párrafo primero, y 7o. disponen que:

Art. 6o.- La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida

[38] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma de 15 de septiembre de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimF2GBqLlBhDXeRMPBmjmLw1Rf7RXL7aTkEWdpXyM/L0Z.

> privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.
>
> …
>
> Art. 7o.- Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones.
>
> Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en el primer párrafo del artículo 6o. de esta Constitución. En ningún caso podrán secuestrarse los bienes utilizados para la difusión de información, opiniones e ideas, como instrumento del delito.

Así, de manera explícita el Texto Fundamental establece como límites, los ataques a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, que provoque algún delito, o se perturbe el orden público; sin embargo, éstos no se pueden aplicar con anterioridad a la emisión de las ideas o discurso, con lo que se configuran las reglas básicas para la determinación de los límites a la libertad de expresión: éstos no pueden equivaler a censura previa, por lo que la vía idónea para demandar su restricción es a través de *responsabilidades ulteriores.*

i. Las limitaciones no deben equivaler a censura previa

De la lectura integral de los preceptos contenidos tanto en el artículo 13 de la CADH, como en los numerales 6o. y 7o. de la Constitución Federal, se desprende que una limitación a la libertad de expresión debe, en primer término,

no constituir un mecanismo de censura previa directa o indirecta.[39] De ahí, "…se debe tener en cuenta que, salvo por la excepción establecida en el artículo 13.4 de la Convención Americana, las medidas previas de limitación de la libertad de expresión significan inevitablemente el menoscabo de esta libertad."[40]

El objetivo fundamental de esta regla es evitar la promulgación de leyes que fortalezcan un gobierno autoritario, en el cual, sea un funcionario quien decida qué ideas u opiniones se pueden emitir, minando con ello la función del derecho a la libre expresión.

No obstante, existe la posibilidad de exigir a quien ejerce la libertad de expresión, la responsabilidad que corresponda en función del desbordamiento, la desviación, el exceso, el abuso —en suma, la ilicitud— en que incurra con tal motivo. Sin embargo, tal *responsabilidad ulterior* no debe llevar a restricciones que en rigor signifiquen una frontera infranqueable para la libertad de expresión.[41]

ii. Responsabilidades ulteriores

La SCJN y la CorteIDH reconocen la existencia de tres tipos de *responsabilidades ulteriores*: (1) el derecho de réplica, rectificación o respuesta; (2) la

[39] Al respecto, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) señala como fundamento de esta afirmación los siguientes precedentes de la CorteIDH: Caso Kimel *Vs*. Argentina. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 54; Caso Palamara Iribarne *Vs.* Chile. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 79; Caso Herrera Ulloa *Vs.* Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 120.
[40] Relatoría Especial sobre el Derecho a la libertad de expresión-Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *loc. cit.*, p. 31.
[41] *Cfr.* García Ramírez, Sergio y Garza, Alejandro, *op. cit*., pp. 36-37.

imposición de sanciones civiles; y (3) la imposición de sanciones penales.[42] La configuración de cada una dependerá de quién sea el afectado y el grado de la posible afectación. De manera que, las penas más elevadas se reservan a intromisiones graves a los derechos de la personalidad de las personas privadas, y las más leves a intromisiones que tengan como destinatario personajes públicos; en el mismo sentido, los requisitos que deben cumplir tales limitaciones son más estrictos en los casos de invasión al honor de los ciudadanos que no tengan algún cargo público o relevancia pública, como se expondrá en el siguiente apartado.

Sin importar el tipo de *responsabilidad ulterior* que se pretenda aplicar, ésta debe cumplir con ciertos requisitos; en el ámbito interamericano se le reconoce como *test tripartito* y se basa en el artículo 13 de la CADH. Tales limitaciones deben estar previstas en la ley de manera precisa y clara; perseguir la consecución de un fin legítimo autorizado; y, ser necesarias en una sociedad democrática, es decir, ser razonables y proporcionales.[43]

En esta tesitura, el Alto Tribunal determinó que los artículos 6o. y 7o. constitucionales señalan el marco general de los requisitos que deben observarse para establecer una limitación legítima a la libertad de expresión; por consiguiente, si bien el legislador tiene la posibilidad de dar especificidad a los límites genéricamente establecidos, esta labor debe ser compatible con las previsiones constitucionales que tienen fuerza normativa directa, mismas que no dan "carta blanca" a las autoridades públicas para desarrollarlas, pues, de

[42] *Cfr.* García Muñoz, Luis Fernando, *op. cit.*, p.1024.
[43] *Ibid.,* p. 1014.

lo contrario, se pondría en riesgo el carácter supralegal de los derechos fundamentales y se otorgarían atribuciones extraordinarias al legislador ordinario.[44]

Por ende, se señala que una limitación legítima a la libertad de expresión debe estar contenida en una ley, con una redacción precisa y clara, además de que las ideas u opiniones no deben constituir un ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, ni provocar algún delito, o perturbar el orden público; en términos del primer párrafo del artículo 6o. de nuestro Máximo Ordenamiento. No obstante, como se ha señalado a lo largo del presente estudio, los límites a la libertad de expresión son más estrictos cuando las opiniones o mensajes van dirigidos a personajes públicos, en busca de evitar la censura previa y la menor afectación a este derecho.

b. Sistema dual de protección para la determinación de los límites de la libertad de expresión

Para el análisis de los límites de este derecho, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha adoptado el denominado *sistema dual de protección,* el cual fue desarrollado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión con base en un estudio doctrinal incorporado, paulatinamente, a los ordenamientos de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.[45]

---

[44] LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD, *loc. cit.*

[45] Amparo directo 28/2010, *loc. cit.* La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) es un órgano de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; entre sus funciones se encuentra la asesoría a la CIDH, la evaluación de casos individuales y preparar los informes correspondientes, colaborar con la CIDH a través de recomendaciones para la adopción de medidas cautelares en materia de libertad de expresión; realiza visitas *in loco* a los países de la región para recolectar información sobre la libertad de expresión en un determinado país; asimismo, elabora un informe anual sobre el estado de la libertad de expresión en el hemisferio, así como

El Alto Tribunal, en la tesis de jurisprudencial de rubro "LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA"[46] —integrada a partir de la reiteración de cinco asuntos resueltos por la Primera Sala durante los años 2011 y 2012—,[47] determinó que, según este sistema:

> …los límites de crítica son más amplios cuando ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas o por el rol que desempeñan en una sociedad democrática, están expuestas a un control más riguroso de sus actividades y manifestaciones que aquellos particulares sin proyección pública alguna, pues en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública.

La SCJN retoma como sustento de sus criterios, los precedentes de la CorteIDH en la materia, particularmente los casos Herrera Ulloa *Vs.* Costa Rica[48] y Kimel *Vs.* Argentina,[49] al señalar que "…el acento de este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el

---

pronunciamientos y declaraciones sobre la materia. Para más información consúltese la página: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/index.asp.

[46] *Loc. cit.*

[47] Amparos directos 28/2010, 25/2010, 26/2010, 8/2012 y 16/2012.

[48] "El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la imposición de una condena por difamación en perjuicio de Mauricio Herrera Ulloa y la falta de un recurso adecuado y efectivo para cuestionar dicha medida." http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?lang=es&nId_Ficha=209
La sentencia se puede consultar en:
http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/CasoHerreraUlloaVsCostaRica_ExcepcionesPreliminaresFondoReparacionesCostas.htm

[49] "El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la condena a Eduardo Kimel por el delito de calumnia debido a la publicación de un libro." http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=291&lang=es
La sentencia se puede consultar en:
http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/CasoKimelVsArgentina_FondoReparacionesCostas.htm

carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada".[50]

La Sala consideró que reviste una gran importancia esta aclaración, en razón de que establece la temporalidad en la cual las personas estarán sometidas a un mayor escrutinio de la sociedad y que no puede durar a lo largo de sus vidas, sino mientras realicen funciones públicas o estén involucradas en tareas de relevancia pública; así "[p]or ejemplo, el resultado del análisis constitucional no será el mismo en un caso en el que un particular alegue la violación de su derecho al honor por parte de un medio de comunicación que en el caso en que un funcionario público reclame lo mismo".[51]

En esta línea, el Alto Tribunal, a través de las resoluciones de la Primera Sala, estableció que "[d]e conformidad con el 'sistema de protección dual', los sujetos involucrados en notas periodísticas pueden tener, en términos generales, dos naturalezas distintas: pueden ser personas o figuras públicas o personas privadas sin proyección pública".[52] Considera, asimismo, que existen, al menos, tres especies dentro del género"personas o personajes públicos" o"figuras públicas":

- *Servidores públicos.* Se enfoca en el tipo de actividad que desempeña el sujeto en cuestión. Incluso, de acuerdo con una interpretación más

[50] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA, *loc. cit.*

[51] Velasco Rivera, Mariana, "Artículo 6. Párrafo Primero", en Cossío Díaz, José Ramón (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, Tirant lo Blanch, 2017, t. I., p. 277.

[52] LIBERTADES DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. CONCEPTO DE FIGURA PÚBLICA PARA EFECTOS DE LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XI, agosto de 2012, t. I, Tesis: 1a. CLXXIII/2012 (10a.), página: 489, registro digital: 2001370, Tesis Aislada).

reciente de la SCJN, aquellos que hayan cesado en sus funciones, siempre que la información sea de interés público, pueden seguir estando sujetos a un umbral menor de protección en su derecho al honor y a la vida privada.[53]

- *Personas privadas con proyección pública.* "La proyección pública de una persona privada se debe, entre otros factores, a su incidencia en la sociedad por su actividad política, profesión, trascendencia económica o relación social, así como a la relación con algún suceso importante para la sociedad".[54] Situación que resulta aplicable a las personas morales, en el entendido de que su derecho al honor únicamente incluye su reputación —derecho al honor en su vertiente objetiva—.

- *Medios de comunicación.* Éstos "…son entidades cuyas opiniones suelen imponerse en la sociedad, dominando la opinión pública y generando creencias",[55] de manera que mediante éstas los medios de comunicación se constituyen como líderes de opinión y ejercen un cierto tipo de poder valiéndose de la persuasión y no de la coacción. Se reconoce, que no existe una sola ideología o pensamiento, por lo que se debe buscar un equilibrio entre la opinión autónoma y las opiniones hete-

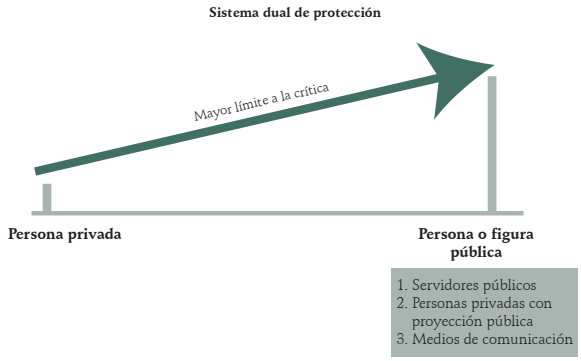
---

[53] Velasco Rivera, Mariana, *op. cit.,* p. 229. La autora retoma este planteamiento del análisis de la tesis DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL HECHO DE QUE LOS SERVIDORES PÚBLICOS CONCLUYAN SUS FUNCIONES, NO IMPLICA QUE TERMINE EL MAYOR NIVEL DE TOLERANCIA FRENTE A LA CRÍTICA A SU DESEMPEÑO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro XV, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLIV/2015 (10a.), página: 1389, registro digital: 2008407, Tesis Aislada).

[54] *Idem.*

[55] MEDIOS DE COMUNICACIÓN. SU CONSIDERACIÓN COMO FIGURAS PÚBLICAS A EFECTOS DEL ANÁLISIS DE LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. XXVIII/2011 (10a.), página: 2914, registro digital: 2000108, Tesis Aislada).

rónomas, y así garantizar la existencia de una prensa libre y múltiple que represente muchas voces.[56]



Partiendo de la premisa en que si bien es cierto que ningún caso es igual a otro, el Ministro Cossío Díaz, junto con otros autores, realizó una propuesta de matriz que permite, para efectos explicativos, clasificar el tipo de sujetos que se pueden encontrar en conflicto como resultado de su ejercicio de la libertad de expresión. Identificaron, primeramente, cuatro tipos de sujetos: particulares, medios de comunicación, personas públicas y periodistas (siguiendo los criterios planteados líneas arriba, estos últimos entrarían en el concepto de "figura pública").

En esta tesitura, señalaron que podrían existir condiciones simétricas entre tales sujetos, es decir, una persona pública en contra de una persona pública o un medio de comunicación en contra de otro medio; o bien, condiciones asimétricas, en las que, por ejemplo, un particular demande a un

[56] Así lo estimó la Primera Sala al resolver el amparo directo 28/2010, en el cual determinó que un medio de comunicación —el periódico *La Jornada*— tenía el carácter de figura pública y, por tanto, el nivel de intromisión de su derecho al honor en la vertiente objetiva sería mayor. De este asunto derivó la tesis de rubro y datos de identificación siguientes: MEDIOS DE COMUNICACIÓN. SU CONSIDERACIÓN COMO FIGURAS PÚBLICAS A EFECTOS DEL ANÁLISIS DE LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, *loc. cit.*

medio de comunicación, o un periodista a una persona pública. La SCJN no ha conocido todos los supuestos que se presentan en la matriz, pero los autores consideraron que como condición teórica, la identificación de todos los supuestos cumple con una función didáctica:[57]

	Supuestos de conflicto en caso de libertad de expresión			Supuestos que ha conocido la SCJN[58]
Condiciones simétricas	Particular		Particular	ADR 931/2012
	Medio de comunicación		Medio de comunicación	AD 28/2010, ADR 2411/2012, ADR 2806/2012
	Persona pública		Persona pública	ADR 284/2011
	Periodista		Periodista	
Condiciones asimétricas	Particular		Medio de comunicación	ADR 1496/2008, 1302/2009, AD 8/2012, AD 16/2012
	Particular		Persona pública	ADR 3123/2013
	Particular		Periodista	
	Particular		Estado	AR 2352/97, AR 1595/2006, 2931/2015, AR 492/2014, ADR 1434/2013
	Medio de comunicación		Particular	
	Medio de comunicación	*Vs.*	Persona pública	
	Medio de comunicación		Periodista	
	Medio de comunicación		Estado	
	Persona pública		Particular	
	Persona pública		Medio de comunicación	
	Persona pública		Periodista	
	Persona pública		Estado	

[57] Cossío Díaz, José Ramón, *et al.*, *La libertad de expresión en las sentencias de la Suprema Corte de Justicia*, México, Tirant lo Blanch, 2014, p. 9.

[58] En este apartado se incluyeron los asuntos clasificados por los autores a lo largo del libro, asimismo, se incorporaron algunos casos resueltos con posterioridad a su publicación en 2014.

	Periodista		Particular	
	Periodista		Medio de comunicación	
	Periodista		Persona Pública	ADR 2044/2008, AD 6 y 12/2009, AD 25/2010, AD 26/2010, AD 3/2011, ADR 3111/2013
	Periodista		Estado	
	Estado		Particular	
	Estado		Medio de comunicación	
	Estado		Persona pública	
	Estado		Periodista	

Una vez identificados los supuestos, los autores plantean una propuesta respecto del grado de injerencia que deben tener los jueces que conozcan de este tipo de asunto, de manera que "en condiciones de simetría o igualdad, la intervención o injerencia del juez debe ser mínima, y el grado de ésta va a aumentar conforme aumenten las condiciones de asimetría o desigualdad".[59]

[59] Cossío Díaz, José Ramón, *et al.*, *op. cit.,* p. 12.

4. El derecho al honor y su relación con la libertad de expresión

En los diversos asuntos que la Primera Sala de la SCJN resolvió entre 2011-2012, se alegó la protección del derecho al honor como uno de los principales límites a la libertad de expresión. A partir de la resolución de éstos, el Alto Tribunal se pronunció sobre la ponderación entre tales derechos, en relaciones tanto simétricas como asimétricas; particularmente, en los amparos directos 25/2010 y 26/2010, como se señaló en el primer apartado de este trabajo, se resolvió sobre la posible vulneración del derecho al honor de una funcionaria pública. En este sentido, el estudio que determinó si era procedente o no la *responsabilidad ulterior,* se basó en el uso del *sistema dual de protección,* aportando solidez a los precedentes que determinan el alcance del derecho al honor de los funcionarios públicos, el estándar bajo el cual se debe realizar el estudio de las ideas u opiniones emitidas, y cuáles son las sanciones, en caso de determinar que hayan existido, por la intromisión del derecho al honor.

a. Derecho al honor

El derecho al honor no es un derecho invariable que pueda definirse de una forma absoluta e inmutable. Ello se debe a que su concepto ha sufrido modificaciones a lo largo del devenir de los años, de forma que, a la hora de ofrecer

una definición, se deben tener en cuenta las circunstancias espacio-temporales que ocurren.[60]

De manera que, el desarrollo doctrinario del concepto *honor* se ha estudiado a partir de la distinción entre dos aspectos. Por un lado, mediante el carácter objetivo o factual, en el que el honor de una persona guardaría estrecha relación con la reputación social que la misma tuviera; y, por el otro, el carácter subjetivo, determinado por el concepto de honor que tenga respecto de sí mismo un sujeto, y que se identifica con la propia estimación, con la autoestima.[61]

El derecho al honor se encuentra regulado en diversos instrumentos internacionales como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos,[62] el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[63] y la CADH.[64]

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció acerca del alcance del derecho al honor en diversos asuntos, particularmente en el am-

---

[60] *Cfr.* Verda de y Beamonte, José Ramón y Vidal Alonso, Javier, "Colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión", en Verda de y Beamonte, José Ramón (coord.), *Derecho al Honor: Tutela Constitucional, Responsabilidad Civil y Otras Cuestiones*, Madrid, Thomson Reuters Aranzandi, 2015, p. 295.

[61] *Cfr.* Ruiz Rodríguez, Virgilio, *El derecho a la libertad de expresión e información en los sistemas europeo e interamericano*, México, Universidad Iberoamericana, 2011, pp. 256-257.

[62] Artículo 12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

[63] Artículo 17. 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

[64] Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.2. Nadie puede ser objeto de ingerencias (sic) arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas ingerencias (sic) o esos ataques.

paro directo 28/2010 donde estableció la importancia de señalar que el derecho al honor es uno de los derechos derivados del reconocimiento de la dignidad humana, inserto en el artículo 1o. constitucional y reconocido implícitamente en las libertades de expresión e imprenta en los artículo 6o. y 7o. constitucionales, además de referir a las dimensiones que integran este derecho.

Tal consideración integraría el contenido de la Tesis 1a. XX/2011 (10a.) de rubro "DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA", en la que se define el honor como "el concepto que la persona tiene de sí misma o que los demás se han formado de ella, en virtud de su proceder o de la expresión de su calidad ética y social." Asimismo, señala que, al vivir en sociedad, todo individuo tiene el derecho a ser respetado y considerado y, correlativamente, tiene la obligación de respetar a aquellos que lo rodean. En este sentido, aclara que "…en el campo jurídico esta necesidad se traduce en un derecho que involucra la facultad que tiene cada individuo de pedir que se le trate en forma decorosa y la obligación de los demás de responder a este tratamiento".[65] También consideró que generalmente, existen dos formas de sentir y entender el honor:

Cuadro 1. Dimensiones del derecho al honor[66]

	SUBJETIVA (ética)	OBJETIVA (externa o social)
El honor se basa en…	Un sentimiento íntimo que se exterioriza por la afirmación que la persona hace de su propia dignidad.	La estimación interpersonal que la persona tiene por sus cualidades morales y profesionales dentro de la comunidad.

[65] Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* libro IV, Enero 2012, t. 3, Tesis: 1a. XX/2011 (10a), página: 2906, registro digital: 2000083, Tesis Aislada.

[66] Elaboración a partir del amparo directo 28/2010 y la Tesis 1a. XX/2011 (10a).

Es lesionado por todo aquello que…	Lastima el sentimiento de la propia dignidad.	Afecta la reputación que la persona merece, es decir, el derecho a que otros no condicionen negativamente la opinión que los demás se formen de nosotros.[67]
Titulares del derecho[68]	Personas físicas	Personas físicas y jurídicas

En los amparos directos 25/2010 y 26/2010, se retomaron tanto el precedente establecido en el amparo directo 28/2010, como la definición establecida en el artículo 13 de la LRCDF, que a la letra señala:

> Artículo 13.- El honor es la valoración que las personas hacen de la personalidad ético-social de un sujeto y comprende las representaciones que la persona tiene de sí misma, que se identifica con la buena reputación y la fama.

[67] En el amparo directo en revisión 2411/2012, la Primera Sala consideró que en ciertos casos y bajo determinadas circunstancias, el juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional o laboral de una persona puede constituir un auténtico ataque a su honor; tales argumentos dieron sustento a la emisión de la tesis DERECHO AL HONOR Y PRESTIGIO PROFESIONAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XVII, febrero de 2013, t. 1, Tesis: 1a. LXII/2013 (10a.), página: 798, registro digital: 2002742, Tesis Aislada). En ésta determinó que las críticas a la aptitud profesional de otra persona serán lesivas del derecho al honor cuando, sin ser una expresión protegida por la libertad de expresión o el derecho a la información, constituyan: (i) una descalificación de la probidad profesional de una persona que pueda dañar grave e injustificada o infundadamente su imagen pública, o (ii) críticas que, pese a estar formalmente dirigidas a la actividad profesional de un individuo, en el fondo impliquen una descalificación personal, al repercutir directamente en su consideración y dignidad individuales. Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo Directo en Revisión 2411/2012, Resolución: 5 de diciembre de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=142105 [consultado el 11 de mayo de 2017].

[68] La SCJN al resolver este asunto, determinó que es posible afirmar que las personas jurídicas pueden ser titulares de aquellos derechos fundamentales que sean acordes con la finalidad que persiguen, por estar encaminados a la protección de su objeto social, así como de aquellos que aparezcan como medio o instrumento necesario para la consecuencia de la referida finalidad. En este sentido, una persona jurídica también puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando otra persona la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena. Tales criterios dieron sustento a la tesis de rubro DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. XXI/2011 (10a.), página: 2905, registro digital: 2000082, Tesis Aislada).

> El honor es el bien jurídico constituido por las proyecciones psíquicas del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa considera como sentimiento estimable.

Siguiendo esta postura, se ha establecido que, en términos generales, el derecho al honor es "…vulnerado cuando se afecta la dignidad de una persona al menoscabar el reconocimiento que los demás tienen de ella, su integridad moral, prestigio o consideración e imagen social".[69] Sin embargo, no se considera que el derecho al honor y el derecho a la libre expresión tengan *per se* un conflicto interno o abstracto, pues no todas las ideas representan una intromisión en el derecho al honor.

Ahora bien, en caso de que una persona considere que ha sido vulnerado su derecho al honor y decide acudir a las instancias jurisdiccionales correspondientes a demandar la aplicación de *responsabilidades ulteriores,* el órgano jurisdiccional debe analizar si quien acude es una persona privada o pública, pues —de conformidad con la *sistema dual de protección*— esta última debe tolerar en mayor grado las críticas o comentarios que recurran a cierta dosis de exageración, incluso de provocación.

b. Condiciones que deben cumplir las exigencias de responsabilidad ulterior por la emisión de expresiones invasoras del honor de funcionarios públicos u otras personas relacionadas con el ejercicio de funciones públicas

En el supuesto de que un funcionario público considere vulnerado su derecho al honor, se debe tomar en cuenta que éste se ha expuesto voluntariamente

[69] López Noriega, Saúl, "II. Límites democráticos a la libertad de expresión periodística", en Carreño Carlón, José y López Noriega, Saúl (eds.), *Manual de periodismo judicial. Tribunales y opinión pública*, México, Tirant lo Blach, 2015, p. 44.

al escrutinio de la sociedad, por lo que existe un amplio control ciudadano de sus funciones; de manera que se genera un mayor riesgo de ser afectado en su derecho al honor, pero también, es cierto que cuenta con una mayor facilidad de acceso a los medios de comunicación para responder a tales opiniones críticas o manifestaciones que sobre su persona se hagan.[70]

Bajo este razonamiento, la SCJN desde el amparo directo en revisión 2044/2008, estableció que la exigencia de *responsabilidades ulteriores* por la emisión de opiniones, que se aleguen invasoras del derecho al honor de funcionarios públicos, se traduce en una reacción jurídica necesaria, idónea y proporcional, si ésta satisface ciertas condiciones más estrictas de las que se aplican en caso de invasión al derecho al honor de ciudadanos particulares:[71]

---

[70] *Cfr.* García Velasco, Laura, "Derecho a la intimidad, honra y dignidad: coalición con la libertad de expresión", en Segovia, Teresita del Niño Jesús Lucía y Mejía Garza, Raúl (coords.), *op. cit.*, pp. 339-340. Al respecto, el artículo 33 de la LRCDF establece que "Los servidores públicos tendrán limitado su derecho al honor, a la vida privada y a su propia imagen como consecuencia del ejercicio de sus funciones sometidas al escrutinio público."

[71] Estas condiciones son compatibles con el Test tripartito establecido por la CorteIDH.
LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA RESPONSABILIDAD POR INVASIONES AL HONOR DE FUNCIONARIOS U OTRAS PERSONAS CON RESPONSABILIDADES PÚBLICAS SÓLO PUEDE DARSE BAJO CIERTAS CONDICIONES, MÁS ESTRICTAS QUE LAS QUE SE APLICAN EN EL CASO DE EXPRESIONES O INFORMACIONES REFERIDAS A CIUDADANOS PARTICULARES. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXXI/2009, página: 283, registro digital: 165763, Tesis Aislada). En este punto, resulta importante señalar que tales condiciones aplican en los supuestos de ejercicio de la libertad de expresión como de la libertad de información; sin embargo, existen peculiaridades para cada uno de ellos, al diferir sus objetos, pues mientras el de la libertad de expresión son los pensamientos, las ideas y opiniones —incluyendo apreciaciones y juicios de valor—, el derecho a la información se refiere a la difusión de aquellos hechos considerados noticiables, es decir, en la primera se emiten "opiniones" y en el segundo se difunden "hechos". Por tanto, al evaluar si una limitación a la libertad de expresión es válida, no se puede hablar de opiniones verdaderas o falsas, de manera que no aplica en estos supuestos la consideración de doble juego de la *exceptio veritatis,* es decir que quien se expresa no está obligado a "poder bloquear una imputación de responsabilidad ulterior probando que los hechos a los que se refiere son ciertos y, complementariamente, no puede ser obligado a probar, como condición *sine qua non* para evitar esa responsabilidad, que los hechos sobre los cuales se expresó son ciertos".

- **Cobertura legal y redacción clara.** Las causas por las que pueda exigirse responsabilidad deben constar en una ley, en sentido formal y material. Las leyes que establecen limitaciones a la libertad de expresarse deben estar redactadas en términos claros y precisos para garantizar la seguridad jurídica, proteger a los ciudadanos de la arbitrariedad de las autoridades y evitar la disuasión expresiva y la autocensura, pues las fórmulas vagas o ambiguas no permiten a los ciudadanos anticipar las consecuencias de sus actos, otorgan una discrecionalidad excesiva a las autoridades y tienen un clarísimo efecto disuasivo en el plano del ejercicio ordinario de las libertades. Cuando las normas de responsabilidad son de naturaleza penal y permiten privar a los individuos de bienes y derechos centrales —incluida, en algunas ocasiones, su libertad— las exigencias anteriores cobran todavía más importancia.[72]

- **Intención específica o negligencia patente.** Las expresiones e informaciones deben analizarse bajo un estándar que exige que la expresión, que alegadamente causa un daño a la reputación de un servidor público, se haya emitido con la intención de causar ese daño, con conocimiento de que se estaban difundiendo hechos falsos o con clara negligencia en el control de su veracidad; de otro modo, las personas

---

Sin embargo, "descartada la exigencia del requisito de veracidad, la prevalencia de la libertad de expresión, en asuntos de interés público, se supedita, pues, que las manifestaciones que realicen en ejercicio de la misma, no sean absolutamente injuriosas o manifiestamente vejatorias o sin relación con la opinión o juicio de valor que se emite." Verda de y Beamonte, José Ramón y Vidal Alonso, Javier, *op. cit.*, p. 150.

[72] Sobre el tema, la Primera Sala determinó con posterioridad que esta regla únicamente aplica a las normas de carácter penal, y no así a las de materia civil. Véase, LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VIOLA LOS PRINCIPIOS DE COBERTURA LEGAL Y REDACCIÓN CLARA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XX, mayo de 2013, t. 1, página: 554, Tesis: 1a. CLVII/2013 (10a.), registro digital: 2003637, Tesis Aislada).

podrían abrigar el temor de poder incurrir de manera inadvertida en responsabilidad por la emisión de expresiones o informaciones, lo cual podría llevarlos, directa o indirectamente, a restringir abruptamente el ejercicio de sus derechos a expresarse o informar. A este estándar se le ha denominado de la *real malicia o malicia efectiva,* y se estudiará con mayor detenimiento en el siguiente apartado.

- **Materialidad y acreditación del daño.** Quien alega que cierta expresión o información causa daño en su honorabilidad, tendrá la carga de probar que el daño es real, que efectivamente se produjo.[73]

- **Gradación de medios de exigencia de responsabilidad.** El ordenamiento jurídico no puede contemplar una vía única de exigencia de responsabilidad, porque el requisito de que las afectaciones de derechos sean necesarias, adecuadas y proporcionales, demanda la existencia de medidas leves para reaccionar a afectaciones leves y medidas más graves para casos más graves.

---

[73] La LRCDF, en su artículo 30, retoma este planteamiento al señalar que: "Los servidores públicos afectados en su patrimonio moral por opiniones y/o informaciones, conforme al artículo 33 de la ley, difundidas a través de los medios de comunicación e información, deberán probar la existencia de la malicia efectiva demostrando:
I. Que la información fue difundida a sabiendas de su falsedad;
II. Que la información fue difundida con total despreocupación sobre si era falsa o no; y
III. Que se hizo con el único propósito de dañar."
Asimismo, se sugiere consultar la tesis de rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ARTÍCULO 37 DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VIOLA EL PRINCIPIO DE MATERIALIDAD Y ACREDITACIÓN DEL DAÑO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, t. 1, mayo de 2013, Tesis: 1a. CLVIII/2013 (10a.), página: 546, registro digital: 2003625, Tesis Aislada).

- **Minimización de las restricciones indirectas.** Al interpretar y aplicar las disposiciones constitucionales y legales en la materia, no debe olvidarse que la plena garantía de las libertades consagradas en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución Federal no sólo exige evitar restricciones injustificadas directas, sino también indirectas.

c. Estándar de la real malicia o malicia efectiva

La doctrina conocida como *real malicia o malicia efectiva,* incorporada al derecho mexicano, es la principal consecuencia del sistema de protección dual por la que se estipula que existen límites más amplios a la crítica en los casos de personajes cuyas actividades sean de interés público.[74]

En el amparo directo 25/2010 se señaló que el "estándar de malicia efectiva requiere, para la existencia de una condena por daño moral por la emisión de opiniones, ideas o juicios, que éstas hayan sido expresadas con la intención de dañar o con absoluta negligencia." Posteriormente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 2a. LXXXIII/2016 (10a.), precisó que este estándar constituye un límite objetivo a la libertad de expresión, al exigir que toda intromisión respecto a personas con proyección pública deba estar relacionada con asuntos de relevancia pública, siempre que las opiniones que se difundan no sean falsas o no hayan sido emitidas con *real malicia.*[75]

---

[74] Ejemplo de ello es el Capítulo III. Malicia efectiva, de la LRCDF, donde no sólo se define este estándar, sino que se establecen los mecanismos para probar su existencia.

[75] *Cfr.* ESTÁNDAR DE REAL MALICIA O MALICIA EFECTIVA. NO ES APLICABLE EN AQUELLOS CASOS QUE INVOLUCREN UN CONFLICTO ENTRE EL ESTADO Y UN PARTICULAR, *loc. cit.*

En este sentido, para que se pueda aplicar dicho estándar, se requiere que el demandante de la *responsabilidad ulterior* por la emisión de un discurso sea una figura pública, pues de lo contrario, si se trata de un particular, se deben aplicar los principios generales de responsabilidad civil, acorde con lo expresado en la tesis jurisprudencial 1a./J. 32/2013 (10a.) de la cual los amparos directos 25/2010 y 26/2010 son precedentes.[76]

Por su parte, la LRCDF establece en su artículo 28 que la *malicia efectiva* se configura en los casos en que el demandante sea un servidor público, y en el artículo 31 prevé las características para que se aplique en el caso de las figuras públicas.

Sobre la calidad de funcionario público, la Primera Sala determinó que si bien es cierto que las personas no estarán sometidas a un mayor escrutinio de la sociedad en su honor durante toda su vida, sino que dicho umbral de tolerancia deberá ser mayor solamente mientras realicen funciones públicas o estén involucradas en temas de relevancia pública, no significa que al concluir con sus funciones no se puedan emitir opiniones sobre su desempeño o se termine el mayor nivel de tolerancia frente a la crítica, sino que tal nivel se centrará en la información de interés público, y no a cualquier otra

[76] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE, *loc. cit.* Posteriormente, la Primera Sala especificó que en caso de que el conflicto se presente entre dos particulares se actualizaría la eficacia horizontal de los derechos fundamentales entre la libertad de expresión y el derecho al honor, situación que conlleva una colisión entre los mismos, ante lo cual, el juzgador deberá proceder a un ejercicio de ponderación y análisis de éstos. Al respecto, véase la tesis de rubro y datos de identificación: LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. SE ACTUALIZA SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES CUANDO SE ALEGUE UNA COLISIÓN ENTRE LOS MISMOS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XVIII, marzo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. LXX/2013 (10a.), página: 888, registro digital: 2003078, Tesis Aislada).

que no tenga relevancia pública.[77] Lo anterior no se traduce en que la proyección pública de las personas las prive de su derecho al honor, sino simplemente en que el nivel de intromisión admisible será mayor, aunque dichas intromisiones deben estar relacionadas con aquellos asuntos que sean de relevancia pública.[78]

Un segundo elemento es la necesidad de acreditar por parte de la figura pública —entendiéndose en el asunto a estudio, funcionario público—, que las ideas y opiniones son emitidas con la intención de dañar o con absoluta negligencia. En el caso de la aplicación del estándar de *real malicia* en relación con el derecho al honor, se estableció que para que se actualice la "absoluta negligencia" o "negligencia inexcusable" no es suficiente que la información difundida resulte falsa, sino, además, que se haya publicado a sabiendas de su falsedad, o con total despreocupación sobre si era o no falsa, pues ello revelaría que se publicó con la intención de dañar;[79] asimismo, la Primera Sala consideró que las notas publicadas y su contexto constituían la prueba idónea para acreditar dicha intención.[80]

---

[77] *Cfr.* DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SI LA INFORMACIÓN ESTÁ CONTENIDA EN DIVERSAS NOTAS DEBE ATENDERSE A SU CONTENIDO INTEGRAL, SIN EXCLUIR AQUELLAS RESPECTO DE LAS QUE HAYA PRESCRITO EL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLII/2015 (10a.), página: 1389, registro digital: 2008408, Tesis Aislada).

[78] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA, *loc. cit.*

[79] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA REQUIERE NO SÓLO QUE LA INFORMACIÓN DIFUNDIDA HAYA SIDO FALSA, SINO QUE SE HAYA DIFUNDIDO A SABIENDAS DE SU FALSEDAD O CON LA INTENCIÓN DE DAÑAR (INTERPRETACIÓN DE ESTE ÚLTIMO ESTÁNDAR). (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XL/2015 (10a.), página: 1401, registro digital: 2008412, Tesis Aislada).

[80] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA, *loc. cit.*

Una vez acreditada la calidad de quien acude a exigir la responsabilidad ulterior, el órgano jurisdiccional analizará el mensaje que se haya estimado vulnera el derecho al honor. Para ello, en principio determinará si es de relevancia pública;[81] lo cual depende del interés general de la materia y de las personas que en ella intervienen cuando las noticias comunicadas o las expresiones proferidas redunden en descrédito del afectado, pues en caso contrario, no habría un conflicto entre derechos fundamentales al no observarse una intromisión al derecho al honor.[82] A fin de determinar si cierta expresión relativa a algún funcionario cuenta con ésta, "no se requiere que un determinado porcentaje de la población concentre su atención en la controversia o que los líderes de opinión se refieran a ella, pues el mero hecho de que la expresión esté relacionada con el control ciudadano sobre su desempeño hace la información relevante".[83]

Luego de haber determinado si el mensaje es de interés público, el juzgador analizará si éste contiene frases o expresiones excluidas constitucionalmente. Éste lo hará de manera integral —ya sean en una o varias notas—:

---

[81] Sobre el particular, la SCJN determinó que la información relacionada con la procuración e impartición de justicia tiene ese carácter. Véase LIBERTAD DE EXPRESIÓN. INTERÉS PÚBLICO DE LA INFORMACIÓN RELACIONADA CON LA PROCURACIÓN E IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CLX/2013 (10a.), página: 551, registro digital: 2003632, Tesis Aislada).

[82] *Cfr.* DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SI LA INFORMACIÓN ESTÁ CONTENIDA EN DIVERSAS NOTAS DEBE ATENDERSE A SU CONTENIDO INTEGRAL, SIN EXCLUIR AQUELLAS RESPECTO DE LAS QUE HAYA PRESCRITO EL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN, *loc. cit.*

[83] LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONCEPTO DE INTERÉS PÚBLICO DE LAS EXPRESIONES, INFORMACIONES, IDEAS Y OPINIONES SOBRE FUNCIONARIOS Y CANDIDATOS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 5, abril de 2014, t. I, Tesis: 1a. CLII/2014 (10a.), página: 806, registro digital: 2006172, Tesis Aislada).

> …lo que impide que para efectos del análisis de la información deba excluirse parte de ésta, aunque se contenga en publicaciones respecto de las cuales no sea posible obtener reparación por haber transcurrido en exceso el plazo previsto en la ley para el ejercicio de la acción correspondiente, ya que sería irrazonable exigir a los periodistas que en cada nota periodística o columna que escriban, tengan que referir todos y cada uno de los acontecimientos que hayan forjado sus opiniones o sus expresiones, bajo el argumento de que no puede haber continuidad y que cada nota debe subsistir en forma independiente de las anteriores.[84]

Así, de dicho estudio se podrá concluir si se utilizaron en el mensaje frases y expresiones que sean absolutamente vejatorias, entendiendo como tales las que sean: a) ofensivas u oprobiosas, según el contexto; y, b) impertinentes para expresar opiniones o informaciones, según tengan o no relación con lo manifestado. Respecto del citado contexto, su importancia estriba en que la situación política o social de un Estado y las circunstancias concurrentes a la publicación de la nota pueden disminuir la significación ofensiva y aumentar el grado de tolerancia.[85]

En el amparo directo en revisión 2806/2012,[86] la citada Sala estableció qué se entiende por tales expresiones. Por un lado, éstas se pueden calificar como ofensivas u oprobiosas, por conllevar un menosprecio personal o una vejación injustificada, en virtud de realizar inferencias crueles que inciten

---

[84] DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SI LA INFORMACIÓN ESTÁ CONTENIDA EN DIVERSAS NOTAS DEBE ATENDERSE A SU CONTENIDO INTEGRAL, SIN EXCLUIR AQUELLAS RESPECTO DE LAS QUE HAYA PRESCRITO EL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN, *loc. cit.*

[85] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONSTITUCIÓN NO RECONOCE EL DERECHO AL INSULTO, *loc. cit.*

[86] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2806/2012, Resolución: 6 de marzo de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/12028020.010-1295.doc [consultado el 14 de junio de 2017].

una respuesta en el mismo sentido, al contener un desprecio personal, sin confundirse con críticas que se realicen con calificativos o afirmaciones fuertes, pues la libertad de expresión resulta más valiosa ante expresiones que puedan molestar o disgustar.[87]

En tanto que, se considera que las ideas o expresiones son impertinentes para expresar opiniones o informaciones, según tengan o no relación con lo manifestado, cuando las mismas no se encuentren vinculadas al mensaje que se pretende emitir, pues la falta de esta exigencia relacional evidenciaría el uso injustificado de las expresiones y, por tanto, su impertinencia en el mensaje cuestionado. A esta conclusión se debe llegar analizando el mensaje de manera integral, a efecto de determinar si las expresiones tenían alguna utilidad funcional; esto es, si su inclusión en el mensaje era necesaria para reforzar la crítica sostenida por las ideas y opiniones correspondientes, pues en caso contrario resultarían impertinentes.[88]

En este contexto, en caso de que el órgano jurisdiccional determine que las ideas u opiniones sí contienen expresiones no amparadas constitucionalmente, se concluye que en ese asunto el derecho al honor prevalece frente a la libertad de expresión, por lo que se pueden exigir *responsabilidades ulteriores.*

---

[87] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LAS EXPRESIONES OFENSIVAS U OPROBIOSAS SON AQUELLAS QUE CONLLEVAN UN MENOSPRECIO PERSONAL O UNA VEJACIÓN INJUSTIFICADA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CXLIV/2013 (10a.), página: 557, registro digital: 2003641, Tesis Aislada).

[88] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LAS EXPRESIONES IMPERTINENTES SON AQUELLAS QUE CARECEN DE UTILIDAD FUNCIONAL EN LA EMISIÓN DE UN MENSAJE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CXLV/2013 (10a.), página: 556, registro digital: 2003640, Tesis Aislada).

d. Sanciones a las intromisiones al derecho al honor

Determinada la existencia de una vulneración al derecho al honor de una persona, el juzgador observará el principio básico establecido por el *sistema de protección dual,* y por los precedentes jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación: la gradación de medios de exigencia de responsabilidad y la minimización de las restricciones indirectas.

En este sentido, en la tesis jurisprudencial 1a./J. 38/2013 (10a.),[89] el Alto Tribunal determinó que dependiendo de su gravedad y de la calidad del sujeto pasivo, las intromisiones al derecho al honor pueden ser sancionadas diferenciadamente:

Cuadro 2. Sanciones por la intromisión al derecho al honor[90]

	Tipo de sanciones	Grado de Intromisiones	Calidad del sujeto pasivo
I.	Penales	Graves	Particulares
II.	Civiles	Medias	Particulares
		Graves	Personajes públicos
III.	Uso de derecho de réplica o respuesta	Leves	Particulares
		No graves	Personajes públicos

Así, podemos observar que en el supuesto de que sean personajes públicos los que demanden *responsabilidades ulteriores* por considerar que determinadas ideas u opiniones vulneraron su derecho al honor, únicamente son

[89] LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA, *loc. cit.*

[90] Elaboración a partir de la Tesis Jurisprudencial 1a./J. 38/2013 (10a).

viables dos tipos de sanciones, en el caso de que se determine que la intromisión fue grave, se aplicará a quien emitió tales ideas u opiniones una sanción civil, pero si se consideró que la intromisión fue no grave, se dará preferencia al uso del derecho de réplica. Al respecto, la Primera Sala ha determinado que se preferirá el uso de este derecho, a fin de evitar la censura previa o un efecto de autocesura que impida a quien desee emitir una opinión o una crítica sobre el desempeño de las funciones de algún funcionario público, por miedo a una sanción.

En la LRCDF se establece como posibles sanciones:

> Artículo 39.- La reparación del daño comprende la publicación o divulgación de la sentencia condenatoria, a costa del demandado, en el medio y formato donde fueron difundidos los hechos y/u opiniones que constituyeron la afectación al patrimonio moral.
>
> Artículo 40.- En ningún caso, las sanciones derivadas del daño al patrimonio moral serán privativas de la libertad de las personas.
>
> Artículo 41.- En los casos en que no se pudiere resarcir el daño en términos del artículo 39 se fijará indemnización tomando en cuenta la mayor o menor divulgación que el acto ilícito hubiere tenido, las condiciones personales de la víctima y las demás circunstancias del caso, en ningún caso el monto por indemnización deberá exceder de trescientos cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente, lo anterior no incluye los gastos y costas que deberá sufragar y que podrán ser restituidos conforme lo que dispone en estos casos el Código (sic) Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
>
> En los casos de los sujetos contemplados en el artículo 33 [servidores públicos] de esta ley el Juez podrá, dependiendo las características especiales del caso, disminuir hasta en un setenta por ciento la cantidad máxima establecida en el presente artículo.

Por tanto, la LRCDF considera como sanciones por la intromisión al derecho al honor de un funcionario público, la indemnización y la publicación de la sentencia condenatoria a costa del demandado, la cual se realizará en los mismos términos en que se emitió el mensaje que vulneró tal derecho.

En relación con los artículos 39 y 41 de la LRCDF, al resolver el amparo directo 3/2011,[91] la Primera Sala consideró que estos numerales cumplían cabalmente con la doctrina del Máximo Tribunal sobre la gradación de los medios de exigencia de responsabilidad, al prever distintos tipos de sanciones, así como para disminuir la pena en caso de que los sujetos afectados sean funcionarios públicos, y aumentarla en caso de reincidencia, además de prohibir consecuencias que pudiesen considerarse desproporcionadas.[92]

Por otro lado, como se señaló en párrafos precedentes, el *derecho de réplica se considera como la medida de responsabilidad ulterior que, de conformidad con los precedentes emitidos por la SCJN, debe ser aplicada en primer término cuando se sancione una intromisión del derecho al honor de un funcionario público.*

En México, el derecho de réplica fue reconocido a nivel constitucional en el año 2007, y a nivel legal en la *Ley Reglamentaria del Artículo 6o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia*

---

[91] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 3/2011, Resolución: 30 de enero de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/11000030.001-1688.doc [consultado el 14 de junio de 2017].

[92] *Cfr.* LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VULNERA LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE LA GRADACIÓN DE LOS MEDIOS DE EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CLIX/2013 (10a.), página: 555, registro digital: 2003638, Tesis Aislada).

del derecho de réplica publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de noviembre de 2015; este ordenamiento refiere que el derecho de réplica es:

> El derecho de toda persona a que sean publicadas o difundidas las aclaraciones que resulten pertinentes, respecto de datos o informaciones transmitidas o publicadas por los sujetos obligados, relacionados con hechos que le aludan, que sean inexactos o falsos, cuya divulgación le cause un agravio ya sea político, económico, en su honor, vida privada y/o imagen.

Con ello se busca, por un lado, subsanar la asimetría que permite que determinada persona abuse de su posición dominante —por tener un mayor acceso a los medios para hacer públicas sus opiniones— en perjuicio de otra persona sin los medios a su alcance para rectificar o responder a las informaciones vertidas en su perjuicio; y, por otro, permite a personas ajenas a esa controversia construir una visión de la realidad y forjar su opinión respecto de un hecho o de los actores que intervienen en el mismo, fundamentando el debate y la competencia de ideas sin ninguna posición previa o porque ésta sea, en los hechos, acallada por el abuso de una posición comunicacional dominante.[93]

[93] *Cfr.* García Muñoz, Luis Fernando, *op. cit.*, p. 1012.

5. Consideraciones finales

La libertad de expresión, al ser un elemento primordial de un Estado democrático, posibilita pensar por cuenta propia y compartirlo, es además, una herramienta clave para el ejercicio de los demás derechos humanos y tiene una relación estructural con la democracia. Así, la titularidad de este derecho corresponde a todos los individuos, sin importar su profesión; de manera que protege tanto a quien emite como a quien recibe tales ideas u opiniones, situación por la cual se reconoce su doble dimensión, al tener una repercusión tanto individual como colectiva.

Por lo anterior, se ha estimado que la libertad de expresión goza de una protección preferencial frente a los derechos de la personalidad, puesto que en las sociedades democráticas el riesgo derivado de los eventuales daños a tales derechos, es menor que el riesgo a una restricción general a tal libertad. Dichas consideraciones derivan en una presunción general de cobertura constitucional de todo discurso expresivo, explicado por la obligación primaria de neutralidad del Estado frente a los contenidos y opiniones, que buscan, de manera *a priori,* no dejar fuera del debate público a ninguna persona, grupo, idea o medio de expresión, inclusive aquellas que se puedan considerar ofensivas, que resulten chocantes o perturben a la mayoría.

Sin embargo, se reconoce también que existen límites permitidos por la Constitución Federal y los instrumentos internacionales de los que el Estado mexicano es parte, como la CADH, esto con la finalidad de modular la armonía de las libertades, estableciendo las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias, las que no pueden hacerse efectivas con anterioridad a la emisión de las ideas y opiniones, puesto que se evita caer en una censura previa, y que da lugar a un sistema de *responsabilidades ulteriores.*

Para su determinación, el Alto Tribunal ha recurrido al *sistema dual de protección,* el cual permite la aplicación de sanciones civiles en caso de que una persona considere que se vulneró su derecho al honor —entendido como el concepto que la persona tiene de sí misma o que los demás se han formado de ella, en virtud de su proceder o de la expresión de su calidad ética y social— por alguna idea u opinión emitida en el marco de la libertad de expresión, donde los límites a la crítica son más amplios cuando ésta refiere a personas públicas —ya sea por sus actividades o por el rol que desempeñan en una sociedad democrática— que a personas particulares, ya que en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública. En términos de este sistema, los sujetos involucrados pueden tener dos naturalezas distintas, pueden ser figuras privadas o públicas; en este último supuesto la SCJN ha incluido, al menos, tres tipos: los servidores públicos, las personas privadas con proyección pública y los medios de comunicación.

En este sentido, la Primera Sala reconoció que la principal consecuencia del *sistema dual de protección* es el estándar de *real malicia o malicia efectiva,* el cual constituye un límite objetivo a la libertad de expresión, al exigir que toda intromisión respecto al honor, en casos de que sea un funcionario público quien demande, deba estar relacionada con asuntos de relevancia pública, siempre que las opiniones que se difundan hayan sido emitidas con

la intención de dañar o con absoluta negligencia, lo cual deberá ser demostrado por dicho funcionario, por lo que las notas publicadas y su contexto constituyen la prueba idónea para acreditar dicha intención.

Para ello, el órgano jurisdiccional hará un análisis integral del mensaje —contenido en una o más notas—, que se estimó vulnera el derecho al honor. En primer lugar determinará si es de relevancia pública y, con posterioridad, identificará si incluye frases o expresiones excluidas constitucionalmente por considerarse ofensivas u oprobiosas, según el contexto; e, impertinentes para expresar opiniones, según tengan o no relación con lo manifestado.

De considerarse válida la exigencia de una *responsabilidad ulterior,* las sanciones serán proporcionales; de manera que, conforme al *sistema dual de protección,* son mayores para aquellas intromisiones al derecho al honor de los particulares, y menores en caso de que el agraviado sea un funcionario público.

En suma, los estándares del *sistema dual de protección* y de la real malicia buscan evitar un Estado totalitario en el que sean las propias autoridades quienes determinen qué idea vale la pena difundir y cuáles deban censurar.

Los amparos directos en revisión 25/2010 y 26/2010 abonaron a la formación de una línea argumentativa clara en pro de la libertad de expresión, que junto a otros asuntos resueltos por la Primera Sala durante los años 2011-2012 constituyeron precedentes sólidos que sirvieron de base para el desarrollo de los criterios jurisprudenciales en la materia.

Por tanto, se ha logrado dimensionar a la libertad de expresión como el principal instrumento de la deliberación colectiva, que busca generar, ya no un mercado de ideas, sino el foro público que haga posible una democracia: debidamente convocada, propiamente iluminada y adecuadamente

equilibrada, en el que tengan cabida todas las voces, con independencia de su poder económico, su pasado histórico o su afinidad política al gobierno en turno.[94]

[94] *Cfr.* Madrazo Lajous, Alejandro y Vela Barba, Estefanía, "(Re)pensando la libertad de expresión", en González Pérez, Luis Raúl y Villanueva, Ernesto, *Libertad de expresión y responsabilidad social. Estudios en homenaje al doctor Jorge Carpizo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Oxford, 2013, p. 130.

Fuentes de consulta

a. Bibliohemerografía

COSSÍO DÍAZ, José Ramón, *et al., La libertad de expresión en las sentencias de la Suprema Corte de Justicia,* México, Tirant lo Blanch, 2014.

GARCÍA MUÑOZ, Luis Fernando, "El derecho a la libertad de expresión, la libertad de imprenta y los medios de comunicación", en FERRER MAC-GREGOR POISOT, Eduardo, *et al.* (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana,* México, Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Fundación Konrad Adenaur, 2013, Vol. I, pp. 997-1041.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y GARZA, Alejandro, *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,* México, Corte Interamericana de Derechos Humanos-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2007.

GARCÍA VELASCO, Laura, "Derecho a la intimidad, honra y dignidad: coalición con la libertad de expresión", en SEGOVIA, Teresita del Niño Jesús Lucía y MEJÍA GARZA, Raúl (coords.), *Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde el análisis de los Derechos Humanos: recopilación de ensayos,*

México, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para el Desarrollo-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011, pp. 325-350.

HUERTA GUERRERO, Luis Alberto, *Libertad de expresión. Fundamentos y límites a su ejercicio,* Lima, L.A Huerta Guerrero, 2012.

LÓPEZ NORIEGA, Saúl, "II. Límites democráticos a la libertad de expresión periodística", en CARREÑO CARLÓN, José y LÓPEZ NORIEGA, Saúl (eds.), *Manual de periodismo judicial. Tribunales y opinión pública*, México, Tirant lo Blach, 2015, pp. 41-54.

LUNA PLA, Issa, "Comentario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. La libertad de expresión entre medios de comunicación", en SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Libertad de expresión y de imprenta. Caso La Jornada vs. Letras Libres*, serie *Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, núm. 68, México, SCJN, 2013.

MADRAZO LAJOUS, Alejandro y VELA BARBA, Estefanía, "(Re)pensando la libertad de expresión", en GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl y VILLANUEVA, Ernesto, *Libertad de expresión y responsabilidad social. Estudios en homenaje al doctor Jorge Carpizo*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Oxford, 2013, pp. 97-131.

MERINO, Lizeth, "Libertad de expresión y derecho al honor", en *Derecho comparado de la información*, núm. 20, julio-diciembre, 2012, pp. 165-173.

MONTIEL TRUJANO, Ángel Humberto, "La libertad de expresión y el daño moral", en *Derecho a la libertad de expresión,* México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2011, pp. 103-132.

NESPRAL, Bernardo, *Derecho de la información. Periodismo: derechos, deberes y responsabilidades,* Buenos Aires, Editorial B de F, 2014.

POU GIMÉNEZ, Francisca, "Libertad de pensamiento y expresión: dimensiones y límites. Censura previa e incriminación de ideas", en SEGOVIA, Teresita del Niño Jesús Lucía y MEJÍA GARZA, Raúl (coords.), *Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde el análisis de los Derechos Humanos: recopilación de ensayos,* México, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para el Desarrollo-Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011, pp. 353-384.

RELATORÍA ESPECIAL SOBRE EL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN-COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión,* s.e., Relatoría Especial sobre el Derecho a la libertad de expresión-Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010.

RUIZ RODRÍGUEZ, Virgilio, *El derecho a la libertad de expresión e información en los sistemas europeo e interamericano,* México, Universidad Iberoamericana, 2011.

VELASCO RIVERA, Mariana, "Artículo 6. Párrafo Primero", en COSSÍO DÍAZ, José Ramón (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada,* México, Tirant lo Blanch, 2017, t. I, pp. 227-230.

VERDA DE Y BEAMONTE, José Ramón y VIDAL ALONSO, Javier, "Colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión", en VERDA DE Y BEAMONTE, José Ramón (coord.), *Derecho al Honor: Tutela Constitucional, Responsabilidad Civil y Otras Cuestiones,* Madrid, Thomson Reuters Aranzandi, 2015, pp. 103-125.

b. Normativa nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma de 15 de septiembre de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimF2GBqLlBhDXeRMPBmjmLw1Rf7RXL7aTkEWdpXyM/L0Z.

Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal, publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 19 de mayo de 2006, última reforma de 28 de noviembre de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=ocbvjXjq9krUTOeL/uraYfAVR6JmDUJsXjIgNhz+LydNKKwtI8KvSyxGACIO+YGj.

Ley Reglamentaria del Artículo 6o., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia del derecho de réplica, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de noviembre de 2015, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=s6n2if7Uv7A+Z8I0w3ky6ererzsvr3NAYVmGzyoWJEbTSzLfSeUhNUmnKsOyHOGC.

c. Instrumentos internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1963, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=zmlkJ/89AXJJKRY4OR4AdIPQZfCqTe6jJaFF3zcsXfBQoOjvpuD2W+RcZ//NrR3j.

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, disponible en: https://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=PlOrqrSvLTzAsqvzQ7fUk4fWn1YlAZA/EnmfZDvmXpJEL1l9Huh7jREwK4zkOuqy.

Declaración de Principios de la Libertad de Expresión, aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos durante el año 2000, disponible en: https://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm.

Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, disponible en: http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de mayo de 1981, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=zmlkJ/89AXJJKRY4OR4AdDBUQiinE8UFJVlZ/OnzE+7EBLfLNOj8hQzdXRu8YFLq.

d. Tesis aisladas y jurisprudencias

DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL HECHO DE QUE LOS SERVIDORES PÚBLICOS CONCLUYAN SUS FUNCIONES, NO IMPLICA QUE TERMINE EL MAYOR NIVEL DE TOLERANCIA FRENTE A LA CRÍTICA A SU DESEMPEÑO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*,

Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLIV/2015 (10a.), página: 1389, registro digital: 2008407, Tesis Aislada).

DERECHO A LA INFORMACIÓN Y A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SI LA INFORMACIÓN ESTÁ CONTENIDA EN DIVERSAS NOTAS DEBE ATENDERSE A SU CONTENIDO INTEGRAL, SIN EXCLUIR AQUELLAS RESPECTO DE LAS QUE HAYA PRESCRITO EL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XLII/2015 (10a.), página: 1389, registro digital: 2008408, Tesis Aislada).

DERECHO AL HONOR Y PRESTIGIO PROFESIONAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XVII, febrero de 2013, t. 1, Tesis: 1a. LXII/2013 (10a.), página: 798, registro digital: 2002742, Tesis Aislada).

DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. LXII/2013 (10a.), Tesis: 1a. XXI/2011 (10a.), página: 2965, registro digital: 2000082, Tesis Aislada).

DERECHO FUNDAMENTAL AL HONOR. SU DIMENSIÓN SUBJETIVA Y OBJETIVA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero 2012, t. 3, Tesis: 1a. XX/2011 (10a), página: 2906, registro digital: 2000083, Tesis Aislada).

ESTÁNDAR DE REAL MALICIA O MALICIA EFECTIVA. NO ES APLICABLE EN AQUELLOS CASOS QUE INVOLUCREN UN CONFLICTO ENTRE EL ESTADO Y UN PARTICULAR. (Décima Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 34, septiembre

de 2016, t. I, Tesis: 2a. LXXXIII/2016 (10a.), página: 843, registro digital: 2012531, Tesis Aislada).

INTERÉS LEGÍTIMO EN AMPARO CONTRA LEYES PENALES. SE ACTUALIZA ANTE NORMAS CUYA MERA EXISTENCIA GENERA UN EFECTO DISUASIVO EN EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 27, febrero de 2016, t. I, Tesis: 1a. XXXI/2016 (10a.), página: 678, registro digital: 2010970, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. CONCEPTO DE INTERÉS PÚBLICO DE LAS EXPRESIONES, INFORMACIONES, IDEAS Y OPINIONES SOBRE FUNCIONARIOS Y CANDIDATOS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 5, abril de 2014, t. I, Tesis: 1a. CLII/2014 (10a.), página: 806, registro digital: 2006172, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA RESPONSABILIDAD POR INVASIONES AL HONOR DE FUNCIONARIOS U OTRAS PERSONAS CON RESPONSABILIDADES PÚBLICAS SÓLO PUEDE DARSE BAJO CIERTAS CONDICIONES, MÁS ESTRICTAS QUE LAS QUE SE APLICAN EN EL CASO DE EXPRESIONES O INFORMACIONES REFERIDAS A CIUDADANOS PARTICULARES. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXXI/2009, página: 283, registro digital: 165763, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU ESPECIAL POSICIÓN FRENTE A LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.

(Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* t. XXX, diciembre de 2009, Tesis: 1a. CCXVIII/2009, página: 286, registro digital: 165761, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. EXPRESIONES QUE SE ENCUENTRAN PROTEGIDAS CONSTITUCIONALMENTE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XIX, abril de 2013, t. 1, Tesis: 1a./J. 32/2013 (10a.), página: 540, registro digital: 2003304, Jurisprudencia).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO AL HONOR. SE ACTUALIZA SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES CUANDO SE ALEGUE UNA COLISIÓN ENTRE LOS MISMOS. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XVIII, marzo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. LXX/2013 (10a.), página: 888, registro digital: 2003078, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIÓN INDIVIDUAL DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 13, diciembre de 2014, t. I, Tesis: 1a. CDXX/2014 (10a.), página: 233, registro digital: 2008100, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIÓN POLÍTICA DE ESTE DERECHO FUNDAMENTAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* t. I, diciembre de 2014, Tesis: 1a. CDXIX/2014 (10a.), página: 234, registro digital: 2008101, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ARTÍCULO 37 DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA

PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VIOLA EL PRINCIPIO DE MATERIALIDAD Y ACREDITACIÓN DEL DAÑO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CLVIII/2013 (10a.), página: 546, registro digital: 2003625, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA REQUIERE NO SÓLO QUE LA INFORMACIÓN DIFUNDIDA HAYA SIDO FALSA, SINO QUE SE HAYA DIFUNDIDO A SABIENDAS DE SU FALSEDAD O CON LA INTENCIÓN DE DAÑAR (INTERPRETACIÓN DE ESTE ÚLTIMO ESTÁNDAR). (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 15, febrero de 2015, t. II, Tesis: 1a. XL/2015 (10a.), página: 1401, registro digital: 2008412, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL SE RELACIONA CON PRINCIPIOS QUE NO PUEDEN REDUCIRSE A UN SOLO NÚCLEO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 13, diciembre de 2014, t. I, Tesis: 1a. CDXVIII/2014 (10a.), página: 236, registro digital: 2008104, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. INTERÉS PÚBLICO DE LA INFORMACIÓN RELACIONADA CON LA PROCURACIÓN E IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CLX/2013 (10a.), página: 551, registro digital: 2003632, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA CONSTITUCIÓN NO RECONOCE EL DERECHO AL INSULTO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente:

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIX, abril de 2013, t. 1, Tesis: 1a./J. 31/2013 (10a.), página: 537, registro digital: 2003302, Jurisprudencia).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VULNERA LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE LA GRADACIÓN DE LOS MEDIOS DE EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CLIX/2013 (10a.), página: 555, registro digital: 2003638, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LA LEY DE RESPONSABILIDAD CIVIL PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA PRIVADA, EL HONOR Y LA PROPIA IMAGEN EN EL DISTRITO FEDERAL NO VIOLA LOS PRINCIPIOS DE COBERTURA LEGAL Y REDACCIÓN CLARA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XX, mayo de 2013, t. 1, página: 554, Tesis: 1a. CLVII/2013 (10a.), registro digital: 2003637, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LAS EXPRESIONES IMPERTINENTES SON AQUELLAS QUE CARECEN DE UTILIDAD FUNCIONAL EN LA EMISIÓN DE UN MENSAJE. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CXLV/2013 (10a.), página: 556, registro digital: 2003640, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. LAS EXPRESIONES OFENSIVAS U OPROBIOSAS SON AQUELLAS QUE CONLLEVAN UN MENOSPRECIO PERSONAL O UNA VEJACIÓN INJUSTIFICADA. (Décima Época, Instancia:

Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XX, mayo de 2013, t. 1, Tesis: 1a. CXLIV/2013 (10a.), página: 557, registro digital: 2003641, Tesis Aislada).

LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES A LA LUZ DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL Y DEL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIX, abril 2013, t. 1, Tesis: 1a./J. 38/2013 (10a.), página: 538, registro digital: 2003303, Jurisprudencia).

LIBERTADES DE EXPRESIÓN E INFORMACIÓN. CONCEPTO DE FIGURA PÚBLICA PARA EFECTOS DE LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DUAL. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro XI, agosto de 2012, t. I, Tesis: 1a. CLXXIII/2012 (10a.), página: 489, registro digital: 2001370, Tesis Aislada).

MEDIOS DE COMUNICACIÓN. SU CONSIDERACIÓN COMO FIGURAS PÚBLICAS A EFECTOS DEL ANÁLISIS DE LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. XXVIII/2011 (10a.), página: 2914, registro digital: 2000108, Tesis Aislada).

MEDIOS DE COMUNICACIÓN. SU RELEVANCIA DENTRO DEL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,* Libro IV, enero de 2012, t. 3, Tesis: 1a. XXVII/2011 (10a.), página: 2915, registro digital: 2000109, Tesis Aislada).

e. Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 3/2011, Resolución: 30 de enero de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/11000030.001-1688.doc [consultado el 14 de junio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 25/2010, Resolución: 28 de marzo de 2012, Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=122981 [consultado el 3 de abril de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 28/2010, Resolución: 23 de noviembre de 2011, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=123474 [consultado el 15 de mayo de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 1434/2013, Resolución: 22 de octubre de 2014, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/13014340.010-2274.doc [consultado el 20 de abril de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2806/2012, Resolución: 6 de marzo de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en:

http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/cerrados/Publico/12028020.010-1295.doc [consultado el 14 de junio de 2017].

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo Directo en Revisión 2411/2012, Resolución: 5 de diciembre de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=142105 [consultado el 11 de mayo de 2017].

f. Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Herrera Ulloa *Vs.* Costa Rica, sentencia de 2 de julio de 2004.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Kimel *Vs*. Argentina, sentencia de 2 de mayo de 2008.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Palamara Iribarne *Vs*. Chile, sentencia de 22 de noviembre de 2005.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tristán Donoso *Vs*. Panamá, sentencia de 27 de enero de 2009.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-5/85, "La Colegiación Obligatoria de Periodistas (artículos 13 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)", de 13 de noviembre 1985.

IV. Las niñas, niños y adolescentes y su participación en los procedimientos jurisdiccionales: Una visión a sus derechos
(Amparo directo en revisión 2479/2012)

Nota introductoria

Una visión conjunta de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, nos permite focalizar la emergencia de un *corpus* específico que los concibe como sujetos de derechos en ámbitos jurídicos sustantivos y adjetivos diversos, tanto nacionales como internacionales, que cobra mayor importancia a partir de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos de junio de 2011, y específicamente tutelados después de la reforma del 12 de octubre de 2012, en la que se reconoce constitucionalmente el principio del interés superior de la niñez.

Los procesos jurisdiccionales donde están involucrados los menores de edad plantean grandes retos para los que imparten justicia, no sólo para emitir una resolución acorde a la ley, sino también por estar obligados a considerar otros aspectos que pueden presentarse en cada caso concreto: pues, la forma en la que participa un menor varía necesariamente con su edad y su grado de madurez, lo que traza la necesidad de darles un trato diferenciado.

En tal sentido, el Poder Judicial de la Federación tiene un papel relevante en la consolidación de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se ve plasmado en sus criterios, así como en la emisión de documentos como el Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que afecten a niñas, niños y adolescentes (en adelante Protocolo de Actuación), publicado

en dos ediciones, 2012 y 2014, respectivamente,[1] en el que se sistematizan los principios generales y específicos que han sido reconocidos para niñas, niños y adolescentes, y que fueron puestos a disposición de juzgadores federales y locales como una herramienta que establece diversas recomendaciones orientadas a auxiliar a éstos en su labor de dar acceso a la justicia a los menores de edad.[2]

La posición renovada y la focalización de los derechos de los niños, niñas y adolescentes nos permiten establecer el objetivo del presente estudio, a saber: señalar, en términos generales, cómo se ha ido consolidando el derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar idóneamente en los

---

[1] Cabe señalar que, a iniciativa de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se han elaborado distintos protocolos que fijan las reglas generales de actuación para los impartidores de justicia en los casos que involucren a distintos grupos considerados como vulnerables y que, como tales, deben de tener un tratamiento particular. Si bien, dichos protocolos no son vinculantes, sistematizan las reglas que pueden aplicar los juzgadores en determinados casos, tales como: comunidades y pueblos indígenas; igualdad de género; migrantes; personas con discapacidad; orientación sexual o identidad de género; asuntos que involucren hechos constitutivos de tortura y malos tratos; y en casos relacionados con proyectos de desarrollo e infraestructura. Véase https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/publicaciones/protocolos-de-actuacion

[2] Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*, 2a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014, p. 13.
Resulta importante mencionar que se trata de herramienta que no tiene valor normativo para fundar una decisión judicial, ni puede ser el fundamento legal en una sentencia de amparo.
Véase PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE INVOLUCREN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EMITIDO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES VINCULANTE Y POR TANTO NO TIENE VALOR NORMATIVO PARA FUNDAR UNA DECISIÓN JURISDICCIONAL, PERO CONSTITUYE UNA HERRAMIENTA PARA QUIENES EJERCEN DICHA FUNCIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 8, julio de 2014, Tomo I, Tesis: 1a. CCLXIII/2014 (10a.), página: 162, registro digital: 2006882. Tesis Aislada).
PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE AFECTEN A NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. NO PUEDE SER EL FUNDAMENTO LEGAL DE UNA SENTENCIA DE AMPARO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 2, enero 2014, Tomo II, Tesis: XIV/2014 (10a.), página: 1117, registro digital: 2005404, Tesis Aislada).

procesos jurisdiccionales que los involucran y que puedan afectar su esfera jurídica en ejercicio de su derecho de acceso a la justicia y a ser oídos.

Para el estudio de los sujetos de referencia, se toma como punto de partida la hermenéutica realizada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo directo en revisión 2479/2012, en el cual se analizan los derechos de las niñas, niños y adolescentes, cuyo desarrollo legislativo, doctrinal y jurisprudencial es de reciente cuño. El mérito de la cuestión cobra mayor importancia toda vez que en marzo de 2017, se sentó jurisprudencia obligatoria sobre el derecho que tienen los menores de edad a participar en los procedimientos jurisdiccionales que afecten su esfera jurídica respecto de su naturaleza jurídica, contenido y regulación, así como la determinación de los lineamientos que han de seguir los juzgadores para su ejercicio.

En la primera parte del presente estudio se hace referencia a la resolución de la Primera Sala que dio lugar al tema central, para continuar con la evolución de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en los que incluso ha habido un avance terminológico; posteriormente, se abordará el derecho específico que tiene este sector de la población, su vinculación con el principio del interés superior de la niñez y, con base en los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Protocolo de Actuación, se describe su regulación, naturaleza jurídica, alcances y los lineamientos para su ejercicio; además, se aborda de forma somera lo que se establece en otros Estados a partir de lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño.

1. Amparo directo en revisión 2479/2012[3]

La unión conyugal de las partes involucradas en este asunto se verifica en el año 2002 en la ciudad de Houston, Texas, Estados Unidos, quienes procrean una hija dos años después. En noviembre de 2007, el Juzgado 312 del Condado de Harris emitió sentencia en la que se decretó, además de la disolución conyugal, la pérdida de la patria potestad del padre respecto de su hija, en virtud de que la sentencia reconoció la validez de una declaración jurada presentada por el padre para renunciar voluntaria e irrevocablemente a todos sus derechos de paternidad,[4] en consecuencia, la imposibilidad de establecer un régimen de convivencia.

En noviembre de 2010, el padre de la niña inició un juicio oral sobre convivencia y posesión interina de menores de edad en contra de su excónyuge; en virtud de que durante casi nueve meses había intentado infructuosamente ver a su hija los fines de semana. Dicho asunto fue conocido por el Juez Décimo Quinto de lo Familiar Oral del Primer Distrito Judicial en el Estado de Nuevo León, quien resolvió estimar fundada la excepción de

[3] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2479/2012, Resolución: 24 de octubre de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=142288

[4] Sección 161.103 del Código Familiar de Texas (*Family Code*).

falta de derecho del actor, acorde a la referida sentencia extranjera, por lo que se sobreseyó el asunto.

Inconforme, el padre decidió apelar tal resolución, destacando como argumento que en ésta no se había observado el contenido de las actuaciones desahogadas ante el Juez de los Estados Unidos y que, conforme a la legislación del Estado de Nuevo León, la patria potestad no es renunciable y que, además, es incontrovertible que los padres tienen derecho a convivir con sus hijos.[5] Sin embargo, la Sala de lo Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León resolvió la apelación mediante sentencia de 30 de septiembre de 2011, por virtud de la cual confirmó el sobreseimiento de primera instancia y condenó al padre al pago de gastos y costas.

Derivado de lo anterior, el padre de la menor de edad promovió juicio de amparo contra la sentencia de la Sala del Tribunal Superior, donde el Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito resolvió otorgarle el amparo para los efectos de que la Sala responsable emitiera una nueva sentencia que ordenara al Juez de primera instancia resolver la cuestión planteada, atendiendo al derecho de la menor de edad a expresar su opinión, quien debería ser escuchada si así lo indicaban los dictámenes correspondientes. Para el Tribunal Colegiado fue decisivo el hecho de que al emitirse la resolución del caso no se hubieran tomado en cuenta los derechos de la niña; de manera que ella no tuvo la oportunidad de dar su opinión en relación con los hechos planteados en el juicio que repercutían en su esfera jurídica.

---

[5] Artículo 448 del Código Civil para el Estado de Nuevo León, publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Nuevo León*, el sábado 6 de julio de 1935, última reforma de 12 de junio de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=oZ3rBT5J103u96bbdrMhQ/LyaTPOl8Nw89s/W7gzEiBT8FQsgViLq7jWfElczmM6

El Tribunal Colegiado, entre otras cosas, consideró que:

> La pérdida de patria potestad no implica que indefectiblemente se haya perdido el derecho a la convivencia, lo cual se explica en atención a que no es exclusivo del padre, sino también de la menor de edad.
>
> Los menores de 12 años deben ser escuchados en juicio, dependiendo de su edad y condiciones de madurez.

Posteriormente, la madre de la menor interpuso recurso de revisión en contra de la ejecutoria de amparo, bajo el argumento —entre otros— de que el involucrar al padre con la menor de edad representaba una afectación al derecho de la niña a una vida digna.

El Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación recibió los autos del asunto y los radicó en el expediente 2479/2012; en razón de la materia objeto del asunto, turnó el amparo directo en revisión a la ponencia del señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y ordenó el envío de los autos a la Primera Sala. Mediante proveído, el entonces Presidente de la Primera Sala, Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, ordenó el avocamiento de dicho órgano al conocimiento del asunto y remitió los autos al Ministro ponente.

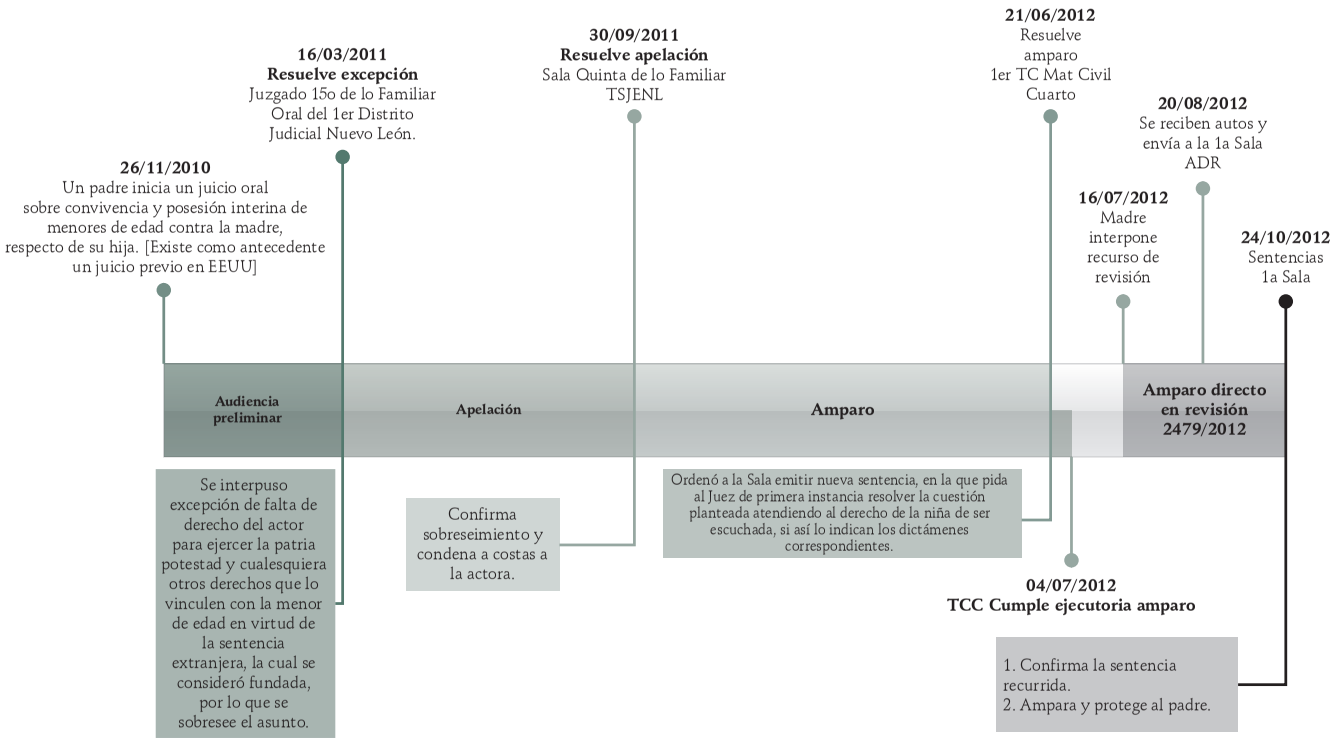
Finalmente, el 24 de octubre de 2012, la Primera Sala resolvió declarar infundado el recurso de revisión y, consecuentemente, confirmó la sentencia del Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Civil, en virtud de que sus conclusiones constituían la mejor vía para tutelar el interés superior de la menor de edad.

Es de observar positivamente el hecho de que el Tribunal Colegiado de Circuito decretara la suplencia de la queja en favor de la menor, con base

en lo dispuesto en la tesis jurisprudencial 1a./J. 191/2005;[6] ello, en razón de que en el amparo directo el promovente sólo alegó su propio derecho, obviando los derechos de la niña. La pertinente decisión posibilitó que tanto el Tribunal como la Sala tuviesen oportunidad de realizar el análisis riguroso en torno al derecho que nos ocupa.

La Primera Sala, entre otras cuestiones, indicó que la participación de la niña en el juicio sustanciado ante el Juez natural, con el debido cumplimiento a los estándares establecidos por el Alto Tribunal, resulta la medida idónea para tutelar el interés superior de la menor de edad, al incluir la valoración de la libre voluntad de la niña de participar en el juicio.

[6] MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE. (Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIII, mayo de 2006, Tesis: 1a./J. 191/2005, página: 167, registro digital: 175053, Jurisprudencia).


26/11/2010
Un padre inicia un juicio oral sobre convivencia y posesión interina de menores de edad contra la madre, respecto de su hija. [Existe como antecedente un juicio previo en EEUU]
16/03/2011
Resuelve excepción
Juzgado 15o de lo Familiar Oral del 1er Distrito Judicial Nuevo León.
30/09/2011
Resuelve apelación
Sala Quinta de lo Familiar TSJENL
21/06/2012
Resuelve amparo
1er TC Mat Civil Cuarto
16/07/2012
Madre interpone recurso de revisión
20/08/2012
Se reciben autos y envía a la 1a Sala ADR
24/10/2012
Sentencias 1a Sala
Audiencia preliminar
Apelación
Amparo
Amparo directo en revisión 2479/2012
Se interpuso excepción de falta de derecho del actor para ejercer la patria potestad y cualesquiera otros derechos que lo vinculen con la menor de edad en virtud de la sentencia extranjera, la cual se consideró fundada, por lo que se sobresee el asunto.
Confirma sobreseimiento y condena a costas a la actora.
Ordenó a la Sala emitir nueva sentencia, en la que pida al Juez de primera instancia resolver la cuestión planteada atendiendo al derecho de la niña de ser escuchada, si así lo indican los dictámenes correspondientes.
04/07/2012
TCC Cumple ejecutoria amparo
1. Confirma la sentencia recurrida.
2. Ampara y protege al padre.

2. Los derechos de las niñas, niños y adolescentes

a. Terminología

Dentro del término "niño" genéricamente se engloba a todo ser humano menor de dieciocho años, tal como lo prevé la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 1. Incluso, se ha interpretado que implica a todo ser humano desde el momento de su concepción. El tránsito de la igualdad formal a la igualdad sustantiva entre hombres y mujeres, facilitó la entrada del "lenguaje de género" por lo que, hoy en día, se incluye el vocablo "niña" (diferenciador de niño) y, para distinguir el grado de desarrollo del menor (edad), se incorpora al "adolescente" para quienes están entre los doce hasta los dieciocho años.[7]

[7] En este sentido, la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes establece en su artículo 5, lo siguiente:
"Son niñas y niños los menores de doce años, y adolescentes las personas de entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.
Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor de dieciocho años de edad, se presumirá que es adolescente. Cuando exista la duda de si se trata de una persona mayor o menor de doce años, se presumirá que es niña o niño."
No pasa inadvertido el debate doctrinal relativo a la terminología empleada para referirse a los menores de edad, sean niños, niñas o adolescentes, vinculado, como se verá más adelante, con el grado de madurez y autonomía o capacidad progresiva.
En el presente estudio se utilizará indistintamente "menor(es) de edad", "niño", "niños", "niñas, niños y adolescentes", "niñez" e "infancia".

La situación jurídica de la infancia y la adolescencia ha sido el eje en el quehacer de los juristas en los siglos XX y XXI. A partir de la definición clásica de minoría de edad, el derecho, en general, y el derecho de familia, en particular, han establecido presupuestos, principios y normas que rigen el ejercicio de la capacidad de las personas que no han alcanzado la mayoría de edad.[8]

Los niños y adolescentes son vulnerables por el hecho de estar en un proceso de crecimiento, tienen características específicas y estructurales distintas a las de los adultos, lo que implica que no cuenten con los medios ni las herramientas necesarias para protegerse a sí mismos y, por tanto, deban tener una protección específica.[9] La vulnerabilidad de la población infantil ha sido entendida como la existencia de factores que podrían impedir el adecuado desarrollo físico, intelectual y emocional de las niñas, niños y adolescentes, y que los coloca en una situación de desventaja o desigualdad con respecto a las oportunidades para su integración social.[10]

Para mayor abundamiento respecto de la terminología relacionada con este tema, véase: Bonifaz Alfonzo, Leticia, *La evolución de los derechos de niñas y niños a partir de la Constitución de 1917*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2017, pp. 9-21. Pérez Contreras, María de Montserrat y Macías Vázquez, María del Carmen (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011. https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3011-marco-teorico-conceptual-sobre-menores-versus-ninas-ninos-y-adolescentes-coleccion-publicacion-electronica.

[8] *Cfr.* Montejo Rivero, Jetzabel Mireya, *La capacidad progresiva de niños, niñas y adolescentes. De adolescentes progenitores en el reconocimiento de hijos*, Bogotá, Editorial Temis, 2015, p. 29.

[9] *Cfr.* http://www.humanium.org/es/definicion/ [Fecha de consulta: 10 de julio de 2017]. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo de Actuación…, op. cit.,* p. 11.

[10] *Cfr.* González Contró, Mónica y Padrón Innamorato Mauricio, "¿Es el derecho un instrumento para reducir la vulnerabilidad de niñas, niños y adolescentes?" en Pérez Contreras, María de Montserrat, Macías Vázquez, Ma. Carmen, González Martín, Nuria y Rodríguez Jiménez, Sonia (coords.), *Temas selectos de vulnerabilidad y violencia contra niños, niñas y adolescentes*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 9.

Por otro lado, en los últimos años, se ha reconocido un desarrollo gradual de la autonomía del menor, pues existe una tendencia hacia la consideración de la minoría de edad, no como sustento de la incapacidad de obrar, sino como una limitación de la capacidad.[11]

En el mismo sentido, se considera la madurez como factor para determinar la capacidad para obrar de las niñas, niños y adolescentes; a diferencia de la edad, ésta es un factor incierto por la dificultad de determinar cuándo goza de una madurez suficiente que le permita realizar ciertos actos.[12]

b. Evolución normativa de los derechos humanos de la niñez

i. Ámbito internacional

El desarrollo de los derechos de las niñas, niños y adolescentes es relativamente reciente; el primer instrumento en reconocerlos fue la *Declaración de los Derechos del Niño* (también conocida como la Declaración de Ginebra) aprobada en el seno de la Sociedad de Naciones en 1924. Sin embargo, se limitó a imponer a los adultos la prestación de obligaciones asistenciales.

Años más tarde, el 20 de noviembre de 1959, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la *Declaración sobre los Derechos del Niño,*[13] donde

[11] *Cfr.* Mesa Castillo, Olga, "Capacidad progresiva de las niñas, niños y adolescentes", *Revista de Derecho Familiar "Pater Familias"*, México, Facultad de Derecho y Coordinación del Posgrado en Derecho UNAM, Año 2, núm. 2, enero-junio 2014, p. 169.

[12] *Cfr*. Roda y Roda, Dionisio, *El interés del menor en el ejercicio de la patria potestad. El derecho del menor a ser oído*, Pamplona, Thomson Reuters, Aranzadi, 2014, pp. 24-31.

[13] Instrumento conformado por 10 principios. Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, A/RES/1386 (XIV).

por primera vez se reconoce la especificidad de los derechos de las niñas y niños como sujetos de derechos, y dispuso que el interés superior del niño es la condición fundamental que habrán de atender los Estados al promulgar leyes para su protección especial.[14]

Sin embargo, los esfuerzos de la comunidad internacional aún eran limitados, por lo que, con el objeto de generar conciencia e instar a los Estados a tomar acciones en la protección de los derechos de la niñez, la Asamblea General de las Naciones Unidas instituyó el año 1979 como el "Año Internacional del Niño". Y, a iniciativa de Polonia, se conformó un grupo de trabajo que se encargó de redactar un instrumento obligatorio para proteger a la niñez; así, fue el 20 de noviembre de 1989 cuando se adoptó la *Convención sobre los Derechos del Niño*,[15] la cual comprende todos los derechos de los niños, tanto los civiles y políticos, como los derechos sociales, económicos y culturales, además de prever las situaciones particulares en las que pueden afectarse e imponer responsabilidades.

A diferencia de la Declaración de 1959, la Convención sí es vinculante y acoge la **doctrina de protección integral**, lo que significó pasar de una concepción de los "menores" como objetos de tutela y protección segregativa, a considerarlos como sujetos de pleno derecho; luego entonces, gozan de los mismos derechos que los adultos, pero además se les reconocen derechos específicos por el hecho de que se encuentran en desarrollo.

---

[14] Principio 2.

[15] Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991.

En el ámbito regional, el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,[16] de forma general, se refiere a los derechos del niño al establecer que "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado." Si bien no existe un instrumento especial sobre los derechos de la niñez, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha encargado de desarrollarlos, ejemplo de ello es la Opinión Consultiva 17, de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la cual la Corte expresó entre otros aspectos:[17]

> Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños.

Por su parte, el 25 de enero de 1996, en el seno del Consejo de Europa, se adoptó el Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, cuyo objeto es "promover, en aras del interés superior de los niños, sus derechos, de concederles derechos procesales y facilitarles el ejercicio de esos derechos velando por que los niños, por sí mismos, o a través de otras personas u órganos, sean informados y autorizados para participar en los procedimientos que les afecten ante una autoridad judicial."[18]

---

[16] Suscrita en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981.

[17] CorteIDH, Opinión Consultiva OC-17/02 Condición jurídica y derechos humanos del niño de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf [Fecha de consulta: 5 de julio de 2017].

[18] http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168007cdaf. La versión oficial en castellano puede consultarse en el *Boletín Oficial del Estado*, núm. 45, 21 de febrero de 2015, pp. 14174-14189. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1752 [Fecha de consulta: 12 de julio de 2017].

Dicho instrumento internacional regula de manera particular la participación de los menores de edad en los procedimientos jurisdiccionales, y establece que los Estados, en el momento de ratificar, aceptar, aprobar o adherirse a ella, designarán, mediante declaración dirigida al Secretario General del Consejo de Europa, al menos tres categorías de asuntos de familia ante una autoridad judicial a los que se aplicará el Convenio.[19] Se señalan los derechos procesales del niño, el papel de las autoridades judiciales y de los representantes.[20] Llama la atención la constitución de un Comité Permanente para dar seguimiento a los problemas relativos a la aplicación del Convenio.[21]

ii. Ámbito nacional

En el contexto patrio, es a la sazón del Año Internacional del Niño cuando el Poder Ejecutivo envió una iniciativa al Senado de la República para reformar el artículo 4o. constitucional,[22] por la que se adicionó un tercer párrafo para establecer que: "Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas".[23]

---

[19] Artículo 1. Se dejó a los Estados partes libertad para el señalar los asuntos en los que se aplica el Convenio.

[20] Artículos 6-10.

[21] Artículos 16-19.

[22] Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de marzo de 1980, http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/AbrirDocReforma.aspx?q=/Uzk6PWWUGGbrFgW/MQRheVHIlPSxd0V3mtVoZHKrklaFG6le3leBtpg/N9j6LkbN+aLbvD6AShvMQyP3ywJJWkWfnvceOclzs1ymxeuz4M= [Fecha de consulta: el 5 de julio de 2017].

[23] En la exposición de motivos se hizo referencia a la evolución de "las garantías sociales en nuestro país", y ello exigía que se complementara el artículo 4o. constitucional con el señalamiento del deber de los padres para preservar los derechos del menor.

Asimismo, se hizo mención a la necesidad de adecuar el Texto Constitucional para estar acorde a las declaraciones internacionales que había hecho propias el Estado mexicano sobre los derechos del niño. *Véase* http://

De nueva cuenta, el 7 de abril de 2000, se reformó y adicionó un último párrafo al artículo 4o., para disponer lo siguiente:

> Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.
>
> Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.
>
> El Estado otorgará facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

La reforma se dirigió a "ampliar, profundizar y fortalecer las garantías constitucionales de que gozan los niños mexicanos". Ello, en razón de que el Texto Constitucional no resultaba suficiente "para satisfacer las exigencias de una realidad cambiante, ya que la misma revela nuevas necesidades de los niños y de las niñas."[24]

Esta reforma representó un avance en la materia, en virtud de que por primera vez aparecen explícitamente las niñas y los niños como titulares de derechos en la Constitución Federal, además de que se amplía el grupo de sujetos obligados a preservar sus derechos, no sólo a los padres, sino también a los ascendientes, tutores y custodios.[25]

---

legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativoCompleto.aspx?IdOrd=130&IdRef=113&IdProc=1 [Fecha de consulta: el 5 de julio de 2017].

[24] Véase el procedimiento legislativo de esta reforma constitucional: http://bovmsilap.scjn.pjf.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativo.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimNPZPsNLFqe0s7fey1FqricMWMTtXlAdWglNxM6vqMk/ [Fecha de consulta: el 10 de julio de 2017].

[25] *Cfr.* González Contró, Mónica, *Derechos de los niños y las niñas*, México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, pp. 26-27.

Lo anterior dio paso a la promulgación de la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes,[26] reglamentaria del artículo 4o. constitucional y que tuvo por objeto "garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución."[27] Sin embargo, esta ley estaba limitada porque la materia no era concurrente, por lo que no podía distribuir competencias entre los distintos niveles de gobierno, lo que ocasionó una falta de protección integral y homogénea para la niñez en nuestro país.

Cabe señalar que el Distrito Federal, ahora Ciudad de México, fue de los primeros en consagrar en la legislación civil el principio de interés superior del menor, a partir de las modificaciones al Código Civil del Distrito Federal publicadas en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* de 2 de febrero de 2007, entre las cuales se adiciona el artículo 416 Ter,[28] adelantándose con ello a la reforma al artículo 4o. constitucional de 12 de octubre de 2012, en la que se establece expresamente el principio del interés superior de la niñez, al disponer que: "En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de

---

[26] Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 29 de mayo de 2000.

[27] Artículo 1.

[28] "…se entenderá como interés superior del menor la prioridad que ha de otorgarse a los derechos de las niñas y los niños respecto de los derechos de cualquier otra persona, con el fin de garantizar, entre otros, los siguientes aspectos:

I.- El acceso a la salud física y mental, alimentación y educación que fomente su desarrollo personal;

II.- El establecimiento de un ambiente de respeto, aceptación y afecto, libre de cualquier tipo de violencia familiar;

III.- El desarrollo de la estructura de personalidad, con una adecuada autoestima, libre de sobreprotección y excesos punitivos;

…

IV.- Al fomento de la responsabilidad personal y social, así como a la toma de decisiones del menor de acuerdo a su edad y madurez psicoemocional; y

V.- Los demás derechos que a favor de las niñas y los niños reconozcan otras leyes y tratados aplicables."

manera plena sus derechos…".[29] Adicionalmente se otorga la facultad del Congreso de la Unión para:

> Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte.[30]

Finalmente, el 4 de diciembre de 2014, se publicó la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes actualmente en vigor, que abrogó la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.[31]

A partir de entonces, los Estados han expedido su propia legislación sobre la materia para proteger, en su ámbito de competencia, los derechos de la niñez:[32]

LEY	PUBLICACIÓN
Ley de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Aguascalientes	03/06/2015
Ley para la Protección y Defensa de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Baja California	17/04/2015

[29] Se reformaron los párrafos sexto y séptimo del artículo 4o. y se adicionó la fracción XXIX-P al artículo 73, véase http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/AbrirDocReforma.aspx?q=/Uzk6PWWUGGbrFgW/MQRheVHIlPSxd0V3mtVoZHKrknMEcaGHGsxzj8N2+bxDu7P3xJb/Axr8z1ZEtVQkqMnp0FzZt63g4RKxBISUawn1jQ= [Fecha de consulta: el 5 de julio de 2017].

[30] Este artículo fue reformado el 29 de enero de 2016 para cambiar lo referente al Distrito Federal por la Ciudad de México.

[31] Cabe señalar que esta Ley es producto de 52 iniciativas de diversas fechas.

[32] Normativa que se encuentra disponible para su consulta en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/Buscar.aspx?q=+xTvGEY+kZRl6RpM/aixVA==

Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Baja California Sur	31/12/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Campeche	02/06/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Chiapas	17/06/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Chihuahua	03/06/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad de México	12/11/2015
Ley del Sistema Estatal para la Garantía de los Derechos Humanos de Niños y Niñas del Estado de Coahuila de Zaragoza	18/03/2014
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Colima	18/04/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Durango	12/03/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México	07/05/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guanajuato	11/09/2015
Ley Número 812 para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Guerrero	09/10/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Hidalgo	20/04/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en el Estado de Jalisco	05/09/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Michoacán de Ocampo	02/06/2015
Ley de los Derechos de Las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Morelos	14/10/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Nayarit	08/07/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para el Estado de Nuevo León	27/11/2015

Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Oaxaca	16/12/2015
Ley de los Derechos de Las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Puebla	03/06/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Querétaro	03/09/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Quintana Roo	30/04/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de San Luis Potosí	27/07/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Sinaloa	14/10/2015
Ley Número 81, de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Sonora	17/12/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Tabasco	23/12/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Tamaulipas	01/07/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Tlaxcala	18/06/2015
Ley Número 573 de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Veracruz de Ignacio de La Llave	03/07/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Yucatán	12/06/2015
Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Zacatecas	01/07/2015

El cuadro nos permite colegir que, en los últimos años, se ha dado un mayor desarrollo en la implementación de los derechos de las niñas, niños y adolescentes desde la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño y, en particular, a partir de la promulgación de la Ley General.

Finalmente, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1o. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en general, y de los derechos de la niñez, en particular, ratificados por el Estado mexicano, forman parte de nuestro sistema jurídico, y "constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico".[33]

[33] DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. (Décima Época, Instancia: Pleno. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación,* Libro 5, abril de 2014, Tomo I, Tesis P./J. 20/2014 (10a.), página: 202, registro digital: 2006224, Jurisprudencia).

3. El derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar en los procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica

a. Consideraciones generales

La Convención de los Derechos del Niño es el instrumento más importante sobre la materia que, dicho sea, ha sido ratificada por prácticamente todos los Estados. La Convención no proclama nuevos derechos para los niños, pero sí se enfoca en las obligaciones del Estado para garantizar que tales derechos puedan ser ejercidos y respetados.

Este instrumento internacional, por primera vez, consagra dos principios trascendentales: el interés superior de la niñez y el principio que impone la obligación de escuchar al niño en todas las decisiones que le afecten. Ambos principios deben ser leídos conjuntamente y son la base del nuevo estatuto de las niñas, niños y adolescentes como sujetos de derechos, al suponer una nueva perspectiva en las relaciones entre los adultos y los niños. De modo que su interés debe ser tomado en cuenta en todas las decisiones que les afecten, cuya opinión debe ser escuchada antes de determinar el contenido de dicho interés.[34]

En el mismo sentido, el Comité de los Derechos del Niño sostuvo en su Observación General No. 12 que:[35]

---

[34] *Cfr.* Cardona Llorens, Jorge, "La Convención de los Derechos del Niño: Significado, Alcance y Nuevos Retos" en González Martín, Nuria (coord.), *Temas de Actualidad Jurídica sobre la Niñez*, México, Porrúa, 2012, pp. 4-5.
[35] Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 12, CRC/C/GC/, pr. 74.

> No existe tensión entre los artículos 3 y 12, sino solamente complementariedad entre los dos principios generales: uno establece el objetivo de alcanzar el interés superior del niño y el otro ofrece la metodología para lograr el objetivo de escuchar al niño o a los niños. En realidad, no es posible una aplicación correcta del artículo 3 si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten a su vida.

Así, junto a los principios de no discriminación (art. 2), el derecho a la vida, supervivencia y el desarrollo (art. 6), el Comité los engloba como los **principios generales o rectores** que sirven de guía para que los Estados velen por la observancia de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.[36]

Visto lo anterior, resulta necesario hacer una breve referencia sobre el principio del interés superior del menor o de la niñez, previo al abordaje del tema central del presente estudio.

b. El interés superior de la niñez[37]

Este principio está consagrado en el artículo 4o. de nuestra Constitución, el artículo 3o. de la Convención sobre los Derechos del Niño,[38] así como en

---

[36] *Ibid.*, pr. 2.

[37] Para abundar más sobre el tema, véase Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Interés superior del menor. Su alcance y función normativa aplicable en materia de patria potestad, reconocimiento de paternidad y guarda y custodia*, México, SCJN-IIJ/UNAM, 2015; Cabrera Vélez, Juan Pablo, *Interés Superior del Niño. –El Adendum a los libros escritos sobre el Derecho de Menores–,* Quito, Cevallos editora jurídica, 2010; Guilarte Martín-Calero, Cristina, *La concreción del interés del menor en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Valencia, Tirant lo blanch, 2014; Simon Campaña, Farith, *Interés Superior del Niño: Técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva*, Quito, Ediciones Iuris Dicto, 2014; Talavera, Pedro, "Los derechos de autonomía y el interés superior como ejes de la Convención Internacional sobre los derechos del niño. Problemas y paradojas", *Revista de Derechos Humanos*, Perú, Universidad de Piura, Vol. 3, 2012, pp. 75-114. Por su parte, el *Protocolo de Actuación…*, *op. cit*., pp. 42-47, desarrolla este principio.

[38] "1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración pri-

los artículos 2 y 18 de la Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

De igual modo, ha sido conceptualizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como un principio de naturaleza constitucional e internacional, tomando como punto de referencia la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,[39] al señalar que "la expresión 'interés superior del niño' implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño." Además, la Primera Sala establece que "los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben atender primordialmente al interés superior del niño."[40] Por su parte, la Segunda Sala conforme al artículo 2o., segundo párrafo, de la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes destacó que: "el interés superior del menor es un concepto triple" por tratarse de: 1) un derecho sustantivo; 2) un principio jurídico interpretativo fundamental; y 3) una norma de procedimiento.[41]

En este mismo sentido, la Primera Sala reconoció que "la configuración del interés superior del menor, como concepto jurídico indeterminado, dificulta notablemente su aplicación". Por lo cual es necesario "encontrar

---

mordial a que se atenderá será el interés superior del niño." Este principio también está referido a lo largo de la Convención.

[39] CorteIDH, Opinión Consultiva OC-17/02, Condición jurídica y derechos humanos del niño, de 28 de agosto de 2002, Serie A No. 17, p. 86.

[40] INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo 1, Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.), página: 334, registro digital: 159897, Jurisprudencia).

[41] DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE. (Décima Época. Instancia: Segunda Sala, Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 38, enero de 2017, Tomo I, Tesis 2a. CXLI/2016 (10a.), página: 792, registro digital: 2013385, Tesis Aislada).

criterios para averiguar, racionalmente, en qué consiste el interés del menor y paralelamente determinarlo en concreto en los casos correspondientes." Asimismo, advirtió que "el derecho positivo no puede precisar con exactitud los límites del interés superior del menor para cada supuesto de hecho planteado. Son los tribunales quienes han de determinarlo […] haciendo uso de valores o criterios racionales."[42]

Asimismo, la Primera Sala fijó los criterios relevantes para la determinación del interés del menor en los casos en los que esté de por medio la situación familiar:[43]

a) Se deben satisfacer, por el medio más idóneo, las necesidades materiales básicas o vitales del menor y las de tipo espiritual, afectivas y educacionales;

b) Se deberá atender a los deseos, sentimientos y opiniones del menor, siempre que sean compatibles con lo anterior e interpretados de acuerdo con su personal madurez o discernimiento; y

c) Se debe mantener, si es posible, el *statu quo* material y espiritual del menor, además atender a la incidencia que toda alteración del mismo pueda tener en su personalidad y para su futuro.

Consecuentemente, "el Juez tendrá que examinar las circunstancias específicas de cada caso para llegar a una solución estable, justa y equita-

---

[42] INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 7, junio de 2014, Tomo I, Tesis 1a./J. 44/2014 (10a.), página: 270, registro digital: 2006593, Jurisprudencia).

[43] *Idem*.

tiva especialmente para el menor, cuyos intereses deben primar frente a los demás que puedan entrar en juego."[44]

Así, en el ámbito jurisdiccional, el interés superior de la niñez se trata de "un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un niño en un caso concreto o que pueda afectar los intereses de algún menor […] el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión."[45]

En el ámbito del derecho comparado, la Corte Constitucional de Colombia se refirió a las características del interés superior del menor, en los siguientes términos:[46]

> (1) real, en cuanto se relaciona con las particulares necesidades del menor y con sus especiales aptitudes físicas y sicológicas; (2) independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres, en tanto se trata de intereses jurídicamente autónomos; (3) un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor; (4) la garantía de un interés jurídico supremo consistente en el desarrollo integral y sano de la personalidad del menor.

---

[44] *Idem*.

[45] INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, Tesis 1a./J. 18/2014 (10a.), página: 406, registro digital: 2006011, Jurisprudencia).

[46] Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-408/95 de 12 de septiembre de 1995. *Cfr*. Dueñas Ruiz, Óscar José, *Acción y procedimiento en la tutela*, 7a. ed., Bogotá, Librería Ediciones del Profesional Ltda., 2015, pp. 416-417.

c. Fundamentación del derecho de las niñas, niños y adolescentes de expresar su opinión en los asuntos que le afectan

Este derecho está consagrado en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que dispone:

> 1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
>
> 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Al interpretar dicho precepto, la Primera Sala determinó que éste comprende dos elementos, a saber:[47]

a) Que las niñas, niños y adolescentes sean escuchados.

b) Que sus opiniones sean tomadas en cuenta, en función de su edad y madurez.

Así, como se ha expresado, el objeto del presente análisis se limita a una de las aristas del derecho que tienen las niñas, niños y adolescentes, la

[47] *Cfr.* DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. REGULACIÓN, CONTENIDO Y NATURALEZA JURÍDICA. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo I, Tesis 1a./J. 11/2017 (10a.), página: 345, registro digital: 2013781, Jurisprudencia).

concerniente a expresar su opinión en los asuntos que les afectan,[48] la cual se circunscribe a su participación en los procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica, entre los cuales está la adopción, la patria potestad, la guarda y custodia, el derecho de visitas y de convivencia, los derechos patrimoniales, cuando son víctimas de delitos penales, de violencia física y psicológica, etc. Por lo que no sólo se configura como una obligación frente a su derecho a ser oído, sino como un medio que coadyuva en la labor del juzgador, al aportar mayores elementos para considerar en la toma de su decisión.[49]

La Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes de 2014 es más completa que la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, y si bien en su artículo 71 plasma prácticamente lo mismo que el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en lo concerniente al derecho a ser escuchados y tomados en cuenta en los asuntos de su interés, conforme a su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y madurez, en su artículo 73 incorpora el derecho de las niñas, niños y adolescentes "a participar, a ser escuchados y tomados en cuenta en todos los procesos judiciales y de procuración de justicia donde se diriman controversias que les afectan, en los términos señalados por el Capítulo Décimo Octavo".[50] A este respecto, la Ley General establece diversas **obligaciones** para las autoridades de los tres órdenes de gobierno que sustancien procedimientos de carácter jurisdiccional o administrativo, o que realicen cualquier acto de autoridad en los que estén relacionados niñas, niños o adoles-

[48] Asuntos relacionados con su familia o comunidad en general.

[49] *Protocolo de Actuación…, op. cit.,* p. 25.

[50] El capítulo décimo octavo se refiere al derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso de las niñas, niños y adolescentes.

centes, de conformidad con su edad, desarrollo evolutivo, cognoscitivo y grado de madurez, entre las cuales están las siguientes:[51]

1. Garantizar la protección y prevalencia del interés superior de la niñez.

2. Garantizar el ejercicio de sus derechos establecidos en la Constitución, los tratados internacionales, la Ley General y demás disposiciones aplicables.

3. Proporcionar información clara, sencilla y comprensible para las niñas, niños y adolescentes sobre el procedimiento judicial o administrativo, de que se trate, y la importancia de su participación en el mismo, incluyendo, en su caso, formatos accesibles de fácil comprensión y lectura para niñas, niños y adolescentes con discapacidad.

4. Garantizar su derecho a ser representados.

5. Proporcionar asistencia de profesionales especializados, cuando la naturaleza del procedimiento lo requiera.

6. En su caso, proporcionar la asistencia de un traductor o intérprete.

7. Ponderar, antes de citar a una niña, niño o adolescente a alguna audiencia, la pertinencia de la misma, considerando su edad, madurez, estado psicológico, así como cualquier otra condición específica.

[51] Artículo 83. Igualmente el Protocolo de Actuación establece cuatro obligaciones que se desprenden de este derecho, algunas de las cuales también fueron señaladas por la Suprema Corte de Justicia al fijar los lineamientos para su ejercicio a los que haremos referencia más adelante.

8. Garantizar el acompañamiento de quien ejerza sobre ellos la patria potestad, tutela, guarda o custodia durante la sustanciación de todo el procedimiento, salvo disposición judicial en contrario.

9. Mantener a niñas, niños o adolescentes apartados de los adultos que puedan influir en su comportamiento o estabilidad emocional, cuando así lo determine la autoridad competente, antes y durante la realización de la audiencia o comparecencia respectiva.

10. Destinar espacios lúdicos de descanso y aseo para niñas, niños y adolescentes en los recintos en que se lleven a cabo procedimientos en que deban intervenir.

11. Ajustarse al tiempo de participación máximo para su intervención durante la sustanciación de los procedimientos, de conformidad con los principios de autonomía progresiva y celeridad procesal.

12. Implementar medidas para protegerlos de sufrimientos durante su participación y garantizar el resguardo de su intimidad y datos personales.

En este sentido, a partir de los criterios establecidos por el Alto Tribunal y con las disposiciones contenidas en la Ley General, se puede afirmar que se han cristalizado las reglas para que las niñas, niños y adolescentes participen en condiciones idóneas en los procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica.

d. Naturaleza jurídica

La Primera Sala ha indicado que el derecho de las niñas, niños y adolescentes,

> …representa un caso especial dentro de los llamados "derechos instrumentales" o "procedimentales", especialidad que deriva de su relación con el principio de igualdad y con el interés superior de la infancia, de modo que su contenido busca brindar a los menores de edad una protección adicional que permita que su actuación dentro de procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar sus intereses, transcurra sin las desventajas inherentes a su condición especial. Consecuentemente, el derecho antes descrito constituye una formalidad esencial del procedimiento a su favor, cuya tutela debe observarse siempre y en todo tipo de procedimiento que pueda afectar sus intereses, atendiendo, para ello, a los lineamientos desarrollados por este Alto Tribunal.[52]

e. Finalidad

La Primera Sala del Alto Tribunal reconoció que el derecho de las niñas, niños y adolescentes a participar en procedimientos jurisdiccionales, reviste una doble finalidad: primero, lograr el efectivo ejercicio de sus derechos al reconocerlos como sujetos de derecho y, al mismo tiempo, permite que el juzgador se allegue de todos los elementos que necesite para forjar su convicción respecto de un determinado asunto, lo que resulta fundamental para una debida tutela del interés superior de la infancia.[53]

La opinión de las niñas, niños y adolescentes, en cuanto sea libre, espontánea y que esté exenta de vicios en su consentimiento, constituye un instrumento apropiado e invaluable en la adopción de la respectiva decisión, más aún, si aquélla se adecúa al mantenimiento de las condiciones favora-

---

[52] Tesis 1a./J. 11/2017 (10a.), *loc. cit.*

[53] DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. LINEAMIENTOS PARA SU EJERCICIO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo I, Tesis 1a./J. 12/2017 (10a.), página: 288, registro digital: 2013952, Jurisprudencia).

bles que viene disfrutando.[54] Es por ello que el Juez está obligado a oírlos siempre que cuenten con la madurez suficiente, en todos los procesos, en los que deba adoptar pronunciamientos sobre medidas que les afecten y conduzcan a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social.[55]

f. Lineamientos para su ejercicio[56]

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación adoptó los criterios orientadores emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Atala Riffo y niñas *Vs*. Chile, resuelto el 24 de febrero de 2012,[57] así como lo expresado en la Observación General No. 12 del Comité de Derechos del Niño, para establecer los lineamientos que los juzgadores deberán observar para la participación de las niñas, niños y adolescentes dentro de cualquier procedimiento jurisdiccional que pueda afectar su esfera jurídica, que son los siguientes:

1. Para la **admisión de la prueba**, sea testimonio o declaración, o que su participación sea determinada de oficio por el juzgador, se deben considerar los siguientes elementos respecto de la conveniencia de admitir la prueba:

    a) La **edad biológica** de los niños no es el criterio determinante para llegar a una decisión respecto a su participación dentro de

[54] *Cfr.* Sentencia T-146/94, Dueñas, *op. cit*., pp. 427-428

[55] *Cfr.* Vivas Tesón, Inmaculada, "La absoluta desprotección del menor desde que se produce la ruptura parental hasta su judicialización", *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año XCII, núm. 756, julio-agosto, 2016, p. 1935.

[56] Amparo directo en revisión 2479/2012, *loc. cit*.

[57] CorteIDH. Caso Atala Riffo y niñas *vs*. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239. http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf [Fecha de consulta: el 10 de julio de 2017].

> un procedimiento jurisdiccional, sino su madurez; es decir, su capacidad de comprender el asunto, sus consecuencias y de formarse un juicio o criterio propio.

En este sentido, se ha distinguido que la edad puede ser un dato relevante cuando se refiere a actos patrimoniales del menor de edad; pero cuando se trata de derechos de la personalidad, la edad es superada por otro criterio: la madurez.[58]

Por otra parte, en el amparo directo en revisión 30/2008, la propia Sala sostuvo:

> [E]l artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de[l] Niños (sic), no establece un tipo de distinción en cuanto a la edad de los [niños y niñas], por lo que no puede partirse de parámetros cronológicos y establecer una generalización de cuándo deben ser escuchados, pues es el juzgador quien deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos.[59]

Además, deben ser considerados dos factores adicionales:

i) Las diferencias o variaciones en el grado de madurez de las niñas y niños.

---

[58] *Cfr.* Mesa Castillo, Olga, "Capacidad progresiva de las niñas, niños y adolescentes", *Revista de Derecho Familiar "Pater Familias"*, México, Facultad de Derecho y Coordinación del Posgrado en Derecho UNAM, Año 2, núm. 2, enero-junio 2014, p. 170.

[59] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 30/2008, Resolución: 11 de marzo de 2009, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=104758

ii) Esta obligación de escuchar la opinión del niño no equivale a aceptar sus deseos, ésta deberá ser analizada de conformidad con el factor anterior, por lo que la opinión del menor de edad no es vinculante para el juzgador, pero sí orientadora.[60]

Lo anterior está relacionado con el concepto de **autonomía progresiva** y;[61] al respecto, la Primera Sala señaló que:[62]

> Las niñas y los niños, como titulares de derechos humanos, ejercen sus derechos progresivamente, a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía, lo que se denomina "adquisición progresiva de la autonomía de los niños", lo cual conlleva que actúen durante su primera infancia por conducto de otras personas -idealmente, de sus familiares-. Así, el derecho de las niñas y los niños a participar en procedimientos jurisdiccionales que puedan afectar su esfera jurídica se ejerce, también, progresivamente, sin que su ejercicio dependa de una edad que pueda predeterminarse en una regla fija, incluso de índole legal, ni aplicarse en forma generalizada a todos los menores de edad, sino que el grado de autonomía debe analizarse en cada caso.

Asimismo, sobre este tema en concreto, al resolver el amparo directo en revisión 1674/2014, la Primera Sala estableció que:

> …la evolución de las facultades, como principio habilitador, se basa en los procesos de maduración y de aprendizaje, por medio de los cuales los menores adquieren progresivamente conocimientos, facultades y la comprensión de su entorno y, en particular, de sus derechos humanos; asimismo, el principio referido pretende hacer de los derechos de los niños, derechos efectivos que puedan ser ejercidos y determinados por ellos. Así, en la medida en que los

---

[60] Véase Rivero Hernández, Francisco, *El Derecho de Visita*, Barcelona, J.M. Bosch, 1997, p. 202.

[61] También se conoce bajo el concepto de "capacidad progresiva". *Cfr*. Stilerman, Marta N., *Teoría y práctica del derecho de los niños*, Buenos Aires, Cathedra Jurídica, 2016, pp. 237-238.

[62] Tesis 1a./J. 12/2017 (10a.), *loc. cit*.

> niños adquieren competencias cada vez mayores, se reduce su necesidad de orientación y aumenta su capacidad de asumir responsabilidades respecto de decisiones que afectan su vida.[63]

La autonomía es progresiva en función de la edad, medio social, económico y cultural en el cual se desarrollan las niñas, niños y adolescentes, así como de sus aptitudes particulares, esto es, en la determinación de su capacidad para tomar decisiones sobre el ejercicio de sus derechos, los jueces tendrán que realizar una ponderación entre la evaluación de las características propias del menor y las particularidades de la decisión (tipo de derechos que implica, los riesgos que asumirá el menor, consecuencias a corto y largo plazo, etc.).[64]

Por otra parte, para la Primera Sala no ha pasado inadvertido el hecho de que la participación del menor de edad en asuntos en los que están involucrados sus padres —por ejemplo un juicio de divorcio— pueda afectar su salud psicológica, lo cual se considera como un acto de imposible reparación para efectos de la procedencia del juicio de amparo indirecto.[65]

---

[63] EVOLUCIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES. FUNDAMENTO, CONCEPTO Y FINALIDAD DE ESE PRINCIPIO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCLXV/2015 (10a.), página: 305, registro digital: 2009925, Tesis Aislada).

[64] EVOLUCIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES. LINEAMIENTOS PARA DETERMINAR SU GRADO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCLXVII/2015 (10a.), página: 306, registro digital: 2009927, Tesis Aislada).

[65] Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Contradicción de tesis 130/2005-PS, Resolución: 16 de noviembre de 2005, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, fojas 23, 25 y 26, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=76020

La admisión de una prueba testimonial a cargo de un menor de edad puede ser impugnada por cuestiones de fondo que se relacionen con el impacto que el desahogo de la prueba pudiese acarrear para la salud mental de la niña o niño, siendo la vía procedente el amparo indirecto.

El Protocolo de Actuación reconoce que las capacidades cognitivas no necesariamente se desprenden de la edad cronológica de la niña o niño, por lo que resulta conveniente vincularse con él o ella y, de la interacción, determinar qué información y qué habilidades puede utilizar, sin recurrir a la variable edad ya que, en la mayor parte de los casos, no es coincidente con el desarrollo mental del menor.

Para que una persona pueda dar su testimonio en un proceso judicial, se requiere de ciertas habilidades, tales como: capacidad para comprender el lenguaje hablado; para elaborar un relato de manera coherente y ordenada; de recordar los hechos de manera precisa y suficiente; de controlar la angustia; y de mantener la atención y concentración durante la diligencia, aun bajo altos niveles de estrés. Luego entonces, las características específicas de la infancia y adolescencia impactan el funcionamiento de estas capacidades; por ello, resulta indispensable conocer dichas características para crear las condiciones necesarias para su participación idónea y para tomar su testimonio de forma especializada.[66]

Por lo anterior, es menester tomar en cuenta las características cognitivas, emocionales y morales que impactan el desenvolvimiento de la niña, niño y adolescente en un procedimiento judicial.[67] En este punto cobran relevancia el aleccionamiento y la manipulación de la declaración del infante, lo cual puede restar credibilidad a las opiniones vertidas, por lo que el conocimiento de tales características permitirá diferenciar cuando el dicho de una niña, niño o adolescente es un producto propio o es resultado de la

[66] *Protocolo de Actuación…, op. cit.,* pp. 26-27.
[67] *Ibid.*, pp. 27-35.

manipulación externa por utilizar formas de pensamiento que no son propias de acuerdo con su nivel de desarrollo.[68]

b) Debe evitarse la práctica desconsiderada del ejercicio de este derecho.

Este supuesto se presenta cuando se trata de niñas y niños pequeños, o bien, en casos en los que el menor de edad haya sido víctima de ciertos delitos, tales como abusos sexuales, violencia u otras formas de maltrato.[69]

---

[68] *Ibid.*, pp. 51 y 67.

[69] La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido diversas tesis que hacen referencia a este supuesto. En el amparo directo en revisión 2479/2012, la Primera Sala hizo mención a la tesis siguiente: MENOR DE EDAD. CUANDO ES SUJETO PASIVO EN UN DELITO DE ÍNDOLE SEXUAL, NO ES OBLIGATORIO PARA EL JUZGADOR ORDENAR LA PRÁCTICA DE CAREOS PROCESALES ANTE LA DISCREPANCIA DE LO DECLARADO POR ÉL Y POR LOS ATESTES. (Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXXIII, marzo de 2011, Tesis 1a. XLI/2011, página: 463, registro digital: 162548, Tesis Aislada). En dicha tesis se establece que: "…el juez debe poseer un margen de discrecionalidad cuyo límite y justificación lo constituye el caso concreto a resolver del mejor modo posible para el bien del menor, por lo que cuando éste es sujeto pasivo en un delito de índole sexual, no constituye obligación para el juzgador ordenar la práctica de careos procesales ante la discrepancia de lo declarado por el pasivo y los atestes…".

En tesis más recientes derivadas del amparo directo en revisión 780/2014, resuelto el 15 de abril de 2015, la Primera Sala se refirió a lo estipulado por el artículo 20, apartado B, fracción IV, constitucional como una restricción al juzgador mas no una prohibición cuando la víctima sea menor de edad y cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. CAREOS CONSTITUCIONALES. EL ARTÍCULO 20, APARTADO B, FRACCIÓN V, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ESTABLECE UNA RESTRICCIÓN Y NO UNA PROHIBICIÓN PARA CAREAR CONSTITUCIONALMENTE A LOS INCULPADOS CON LAS VÍCTIMAS MENORES DE EDAD POR LA COMISIÓN DE DELITOS DE VIOLACIÓN O SECUESTRO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 19, junio de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCXIII/2015 (10a.), página: 575, registro digital: 2009453, Tesis Aislada).

Asimismo, la Primera Sala indicó que "…no debe constreñirse a los ofendidos a carearse, lo que genera la posibilidad de que en esos casos, el desahogo de la prueba deba ser voluntario para que los ofendidos respondan a los cuestionamientos que sobre la imputación de su responsabilidad les formule el inculpado…" Para lo cual determina tres parámetros generales para concretarlo:

a) de las medidas no coercitivas que tome el juzgador para lograr la práctica de la prueba ofrecida por el inculpado deberá obtener la anuencia de los representantes legítimos, padres o tutores de los menores para que éstos intervengan en la diligencia ofrecida por el inculpado; b) debe verificarse la aptitud física, psicológica y emocional de los menores para llevar a cabo esa diligencia; y, c) la audiencia se realizará, no ordinariamente,

Del mismo modo, los juzgadores tomarán en cuenta las formas de comunicación verbal y no verbal —juego, expresión corporal y facial, dibujos y pinturas—. Marta N. Stilerman al hacer la distinción entre los verbos oír y escuchar, señala que:[70]

> La escucha requiere una atención al contenido y significado de lo que se oye y/o se ve y es posible aun cuando el menor no pueda darse a entender con palabras, en cuyo caso requerirá centrarse en su forma de transmitir su opinión, lo que puede hacer por medio del juego, de dibujos o de gestos (llantos, sonrisa, caricias u otros movimientos).

Aun cuando la niña o niño pueda hablar, la problemática particular que atraviesa y que necesita comunicar a la autoridad judicial o administrativa, puede generar un bloqueo emocional que le impida claridad en su opinión y, en este supuesto, además del juego, dibujos y gestos, el auxiliar de la justicia calificado hablará con el menor sin hacer preguntas directas y de ese diálogo podrá inferir cuál es su opinión e informar en tal sentido.[71]

c) Debe evitarse entrevistar a los menores de edad en más ocasiones de las necesarias.

---

sino a través de los distintos medios idóneos y sistemas de protección previstos en las normas locales, federales y en los diversos tratados internacionales, que aporten las medidas que aseguren que la diligencia no producirá una afectación a los pasivos, en la que en ningún caso deberán estar los menores directamente frente al inculpado.

CAREOS CONSTITUCIONALES. PARÁMETROS A SEGUIR CUANDO SON DESAHOGADOS ENTRE EL INCULPADO Y LA VÍCTIMA MENOR DE EDAD POR LA COMISIÓN DE DELITOS DE VIOLACIÓN O SECUESTRO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 19, junio de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCXIV/2015 (10a.), página: 576, registro digital: 2009454, Tesis Aislada).

[70] Stilerman, Marta Noemí, *Teoría y práctica del derecho de los niños*, Buenos Aires, Cathedra Jurídica, 2016, pp. 238-239.

[71] *Cfr.* Stilerman, *op. cit*., p. 239.

2. En la **preparación de la prueba** se requiere adoptar dos medidas previas a la entrevista en la que participarán:

a) La niña, el niño o adolescente debe ser informado en un lenguaje accesible y amigable sobre:

i. El procedimiento, es decir, lo que comprende información sobre los alegatos de las partes y las consecuencias que se pueden generar.

ii. Su derecho a participar en el procedimiento.[72]

Sobre este punto, el Protocolo de Actuación establece que los juzgadores deben informarles sobre:[73]

> a) Su papel en el proceso judicial, la importancia de su participación, el momento y la manera de prestar testimonio y la forma en que participará durante la investigación y el juicio;
>
> b) Los mecanismos de apoyo a su disposición cuando haga una denuncia y participe en la investigación y en el proceso judicial;
>
> c) Las medidas de protección disponibles;
>
> d) Los mecanismos existentes para revisar las decisiones que afecten a niñas, niños o adolescentes;

[72] La Ley General de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes recoge este requerimiento en el artículo 83, fracción III.

[73] *Protocolo de Actuación…, op. cit.*, p. 58.

e) Sobre sus derechos de conformidad con la legislación nacional, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder;

f) Las posibilidades que existan para obtener reparación por parte del delincuente o del Estado mediante el proceso de justicia, procedimientos civiles alternativos u otros procedimientos;

g) La existencia y el funcionamiento de programas de justicia restaurativa;

h) En casos de niños, niñas y adolescentes acusados de cometer conductas tipificadas como delitos, informarles de la evolución y estado de la causa en cuestión, incluidos datos sobre la captura y detención del acusado, su situación en cuanto a privación o no de libertad, así como cualquier cambio inminente de esa situación, la decisión de la fiscalía y la situación de interés que se produzca después del juicio y la resolución de la causa.

b) Una vez que haya sido informado, se garantizará que la niña o niño participe voluntariamente, y dicha intervención es una opción, mas no una obligación. Esto debe ser confirmado inmediatamente antes del desahogo de la prueba y cuando el niño o niña esté separado de las personas que pudiesen ejercer presión para que participe o se abstenga de hacerlo.[74]

3. Para el **desahogo de la prueba**, la declaración o testimonio del menor de edad debe llevarse a cabo en una diligencia seguida en forma de entrevista o conversación, y no un interrogatorio o examen unilateral.

[74] Artículo 83, fracción X.

Para llevarla a cabo, el juzgador debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) **Contenido**: Previamente a la entrevista es conveniente que el Juez o, en su caso, la persona facultada para realizar la diligencia, se reúna con un especialista en temas de niñez, ya sea psiquiatra o psicólogo, con objeto de aclarar los términos de lo que se pretende conversar con la niña o niño, para que a éste le resulte más sencillo comprender y continuar la conversación.

Sobre este particular, el Protocolo de Actuación establece que toda declaración, ampliación o plática sostenida con un niño deberá contar con la presencia de personal capacitado en la atención especializada a niños; las preguntas serán, previa calificación por el juzgador y el personal especializado, planteadas por quien tenga la especialidad en comunicarse con el niño, incluso, por quien haya acogido su confianza; las preguntas serán debidamente calificadas por personal especializado.[75]

Igualmente, establece los requisitos metodológicos para la intervención del menor:[76]

- Debe basarse en las características de desarrollo cognitivo, emocional y moral del niño;

- Debe permitir la narrativa libre por parte del niño como base para toda indagatoria con el niño;

[75] *Protocolo de Actuación…, op. cit.,* p. 62.
[76] *Ibid.*, p. 63.

- Debe contemplar la adecuada elaboración de preguntas para el esclarecimiento de lo narrado por el niño;

- Debe contemplar el uso adecuado de materiales de apoyo para la expresión del niño, y

- Debe contemplar estrategias para el manejo de la tensión y estrés en el niño, así como la detección y manejo de mecanismos de defensa psicológicos.

b) **Lugar**: la entrevista debe desarrollarse, en la medida de lo posible, en un espacio que no represente un ambiente hostil para los intereses del niño; esto es, donde pueda sentirse respetado y seguro para expresar libremente sus opiniones, en donde no tenga contacto visual o auditivo con asuntos o personas ajenas a la diligencia que se practica.

El entorno adecuado para la niña, niño o adolescente que participará en una diligencia, supone la consideración de tres tipos de espacio:[77]

- Por donde pasará al entrar o salir del juzgado en el que el menor no vea o escuche cosas que le puedan causar temor, no tener contacto con su agresor o su familia, ni ser expuesto a ninguna agresión o acción intimidatoria.

[77] *Ibid.*, pp. 68-69. Con fundamento en las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, numeral XI, párrafo 30, inciso d), y Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas, Cap. VIII, inciso D.

- El de espera, que sean espacios que le permitan a la niña, niño o adolescente distraerse, a estar con tranquilidad y se consideren la privacidad, comodidad, limpieza y apacibilidad de los mismos. En él es importante que esté acompañado por la persona de confianza asignada por el juzgador.

  Asimismo, es recomendable que los lugares de espera estén diferenciados a los asignados para los adultos, ni deben ser accesibles a los acusados de haber cometido un delito penal ni estarán a la vista de éstos.

  El Juez o Magistrado dará prioridad para oír la declaración de las niñas y niños, para reducir al mínimo el tiempo de espera.

- El desahogo de la diligencia deberá ser lo menos intimidante posible, que se garantice la privacidad, que los elementos de registro estén visibles y sean manejados con naturalidad y transparencia, eliminar formalismos y tener a la mano materiales de apoyo para la narrativa infantil.

c) **Personas involucradas**. Además de estar presentes el juzgador o funcionario encargado de tomar la decisión y de la niña o niño, durante la diligencia deben asistir las siguientes personas:

   i. El especialista en temas de niñez que se haya reunido con el juzgador: psiquiatra o psicólogo.

   ii. Siempre que la niña o niño lo solicite o se estime conveniente para proteger su superior interés, una persona de su confianza, que puede ser quien ejerza su representación natural, siempre y cuando no genere un conflicto de intereses; un tutor interino o algún mayor de edad involucrado en los asuntos del niño, otro

familiar que no esté involucrado en el conflicto o incluso algún profesor, trabajador social o cuidador. Esta última persona participará en caso de que la niña o niño así lo solicite o se estime mejor para lograr su superior interés.

Dicha persona deberá abstenerse de intervenir de manera alguna en la diligencia.

d) **Registro de la diligencia**. En la medida de lo posible, se deberá registrar la declaración o testimonio de las niñas y niños íntegramente, ya sea mediante la transcripción de toda la diligencia o con los medios tecnológicos al alcance del juzgado o tribunal que permitan el registro del audio. Lo anterior permitirá que la entrevista sea valorada integralmente por los Tribunales de alzada y de amparo, que eventualmente conozcan del asunto; al mismo tiempo, se evitará el sometimiento de los menores de edad a la celebración de nuevas entrevistas cuando no sean necesarias.

Cabe señalar que la presencia y el uso de los instrumentos de grabación no deben ser ocultados al menor; se recomienda mostrar y explicitar el motivo de su utilización.[78]

e) **Duración de la participación infantil**. Si bien los lineamientos establecidos por la tesis de jurisprudencia 1a./J. 12/2017 (10a.) no señala algo al respecto, el Protocolo de Actuación sí lo hace;[79] para declarar, es recomendable que el Juez o Magistrado tome todas las medidas nece-

[78] *Cfr. Protocolo de Actuación…, op. cit.,* p. 64.

[79] *Ibid.*, p. 70, con fundamento en las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, numeral XI, párrafos 30, inciso d), y 31, inciso a), y Manual sobre la justicia en

sarias para que la actuación o diligencia, que implique la participación de la niña, niño o adolescente, dure el menor tiempo posible. Para ello, se impedirán actuaciones ociosas, el juzgador deberá solicitar a las partes que justifiquen debidamente la razón de la actuación del menor de edad y velará para que las ampliaciones de declaraciones realizadas por ellos se desarrollen con el propósito de indagar información específica y adicional. Asimismo, la puntualidad será importante y el horario en la que se desarrolle no deberá interferir en las necesidades básicas de la niña o niño (comer o dormir), y ésta o éste tendrá la libertad de retirarse cuando haya concluido su participación directa y personal en el asunto.

4. **Representación de las niñas o niños**. Si bien los menores de edad deben intervenir directamente en las entrevistas, ello no impide que puedan tener representación durante el juicio. Para tales efectos, ésta recaerá en quienes legalmente estén llamados a ejercerla, salvo que se genere un conflicto de intereses, tal como ocurre en los asuntos de guardia y custodia, en cuyo caso se analizará la necesidad de nombrar un tutor interino.

El Protocolo de Actuación establece que durante la participación de la niña, niño o adolescente, es importante brindarle asistencia para evitar, prevenir o mitigar las consecuencias del proceso en la medida de lo posible, favoreciendo su desarrollo. En relación con la representación legal, el Poder Judicial deberá procurar asignar un abogado especial de forma gratuita en determinados supuestos: cuando el menor de edad carezca de abogado victimal particular; cuando quienes lo representan legalmente se encuentren en conflicto de intereses y sea necesario un representante para efectos del

---

asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas, Cap. VIII, inciso D, numeral 4.

proceso en el cual participa y cuando así lo solicite el menor de edad o su representante.[80]

Respecto de la forma en que se concrete el derecho de la niña, niño o adolescente al expresar su opinión, la representación por un abogado puede ser determinante en cuanto a la manera en que se escuche.[81]

5. **Confidencialidad.** Si bien la decisión final es adoptada por el juzgador, las niñas o niños deberán ser consultados sobre la confidencialidad de sus declaraciones, para evitarles algún conflicto que pueda afectar su salud mental o, en general, su bienestar.

En este sentido, el Juez deberá resguardar la privacidad de toda participación infantil, lo cual tiene dos implicaciones: el resguardo de la identidad del menor y la privacidad de las diligencias en las que se encuentra presente el menor de edad.[82]

Finalmente, en el asunto que nos ocupa, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró importante enfatizar que en cada una de estas medidas siempre deberá tenerse en cuenta el interés superior de la niñez, por lo que no debe adoptarse alguna determinación que implique

---

[80] *Ibid.*, p. 59. Con fundamento en las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, numeral IX y Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas, Cap. VI.

[81] *Cfr*. Stilerman, Marta Noemí, *op. cit*., p. 252.

[82] *Protocolo de Actuación…, op. cit.,* p. 65. Con fundamento en las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, numeral X, y Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas, Cap. VII.

perjuicio para los menores de edad, más allá de los efectos normales inherentes a su participación dentro del procedimiento jurisdiccional.

Las decisiones que sean adoptadas en relación con la prueba y su valoración deberán expresarse con claridad y exhaustividad por el juzgador o Tribunal, de modo que puedan ser objeto de análisis y control por los tribunales de alzada y los jueces de amparo. Con ello se podrá comprobar que se ha seguido el interés superior de la infancia durante el procedimiento y, en su caso, detectar las deficiencias en ese sentido.

La Primera Sala observa que los procesos judiciales relacionados con la adopción, guarda y custodia, y convivencia con niñas y niños, en especial durante su primera infancia, deben ser manejados con diligencia y celeridad excepcionales por parte de las autoridades, mediante la consideración de todos los elementos de convicción que resulten necesarios.

4. Consideraciones finales

A pesar de que se ha reconocido que aún falta mucho por hacer para la efectiva tutela de los derechos de la niñez, en el reconocimiento explícito de la autonomía decisional de las niñas, niños y adolescentes, en su participación activa en proporción a la capacidad de discernimiento y madurez progresivamente adquirida y a la no discriminación por razón de edad en la familia;[83] en México se observan avances significativos tanto en la legislación federal como en la estatal, a lo que se suman los criterios emanados por el Poder Judicial de la Federación, sobre todo, luego de haberse constituido diversas tesis de jurisprudencia relacionadas con este derecho en particular, sin obviar la aportación proporcionada en el multicitado Protocolo de Actuación donde se sistematizan las reglas que los juzgadores han de seguir cuando los menores participen en un procedimiento jurisdiccional.

En particular, sin lugar a dudas, la sentencia que se tomó como punto de partida sentó un precedente importante, subrayando el hecho de que se deben tomar en consideración las circunstancias de cada caso concreto, que la madurez no necesariamente está relacionada con la edad de la niña, niño o adolescente y que en cualquier decisión que se adopte debe prevalecer el interés superior de la niñez.

[83] *Cfr.* Vivas Tesón, Inmaculada, "La absoluta desprotección del menor desde que se produce la ruptura parental hasta su judicialización", *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año XCII, núm. 756, julio-agosto, 2016, p. 1924.

Fuentes de consulta

a. Bibliohemerografía

ÁLVAREZ DE LARA, Rosa María, "El concepto de niñez en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la legislación mexicana", en Pérez Contreras, María de Montserrat y Macías Vázquez, María del Carmen (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 1-11.

BONIFAZ ALFONZO, Leticia, *La evolución de los derechos de niñas y niños a partir de la Constitución de 1917*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Comisión Organizadora del Poder Judicial de la Federación para los festejos del Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2017.

CABRERA VÉLEZ, Juan Pablo, *Interés Superior del Niño. —El Adendum a los libros escritos sobre el Derecho de Menores—,* Quito, Cevallos editora jurídica, 2010.

CALAZA LÓPEZ, Sonia, *Procesos de Familia y División de Patrimonios*, Navarra, Civitas, Thomson Reuters, 2015.

CARDONA LLORENS, Jorge, "La Convención de los Derechos del Niño: Significado, Alcance y Nuevos Retos" en González Martín, Nuria (coord.), *Temas de Actualidad Jurídica sobre la Niñez*, México, Porrúa, 2012, pp. 1-18.

CASANOVA BLANCO, Hiram, "El derecho fundamental de los menores de edad a participar en procedimientos judiciales", *Letras Jurídicas*, Universidad Veracruzana, núm. 29, 2014, pp. 29-49.

CRUZ GALLARDO, Bernardo, *La Guardia y Custodia de los Hijos en las Crisis Matrimoniales*, Madrid, La Ley Grupo Wolters Kluwer, 2012.

DUEÑAS RUIZ, Óscar José, *Acción y procedimiento en la tutela*, 7a. ed., Bogotá, Librería Ediciones del Profesional Ltda., 2015.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio (comp.), NUÑEZ, Jimena y RODRÍGUEZ, Laura, *Los derechos de la infancia entre el tutelarismo* y la política. *Análisis crítico de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de infancia (2003-2013)*, Buenos Aires, Didot, 2015.

GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, *Derechos de los niños y las niñas*, México, Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México-Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.

_____, *Derechos humanos de los niños: una propuesta de fundamentación*, México, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.

GONZÁLEZ CONTRÓ, Mónica, PADRÓN INNAMORATO, Enrique Mauricio y MÁRQUEZ GÓMEZ, Daniel, *Propuesta teórico-metodológica para la*

armonización legislativa desde el enfoque de derechos de niñas, niños y adolescentes, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas-Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, 2012.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, Cristina, *La concreción del interés del menor en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2014.

HIGHTON, Elena I., "Capacidad de los menores de edad", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, 2015-3, pp. 195-282.

JIMÉNEZ GARCÍA, Joel Francisco, *Derechos de los niños*, México, Cámara de Diputados, LVIII Legislatura, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.

LIWSKI, Norberto Ignacio, "Hacia un sistema integral de justicia y políticas públicas acordes con el marco jurídico internacional", en *Seminario Internacional los Derechos Humanos de los Niños, Niñas y Adolescentes*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores-Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, 2006, pp. 27-50.

MESA CASTILLO, Olga, "Capacidad progresiva de las niñas, niños y adolescentes", *Revista de Derecho Familiar "Pater Familias"*, México, Facultad de Derecho y Coordinación del Posgrado en Derecho UNAM, Año 2, núm. 2, enero-junio 2014, pp. 167-176.

MONTEJO RIVERO, Jetzabel Mireya, *La capacidad progresiva de niños, niñas y adolescentes. De adolescentes progenitores en el reconocimiento de hijos*, Bogotá, Editorial Temis, 2015.

MUÑIZ, Javier N. "Autonomía progresiva de niñas, niños y adolescentes en el proyecto de unificación del Código Civil y Comercial: Recepción en el orden interno de la doctrina del derecho internacional de los derechos humanos", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, 2012-2, pp. 105-139.

PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat y MACÍAS VÁZQUEZ, María del Carmen (coords.), *Marco teórico conceptual sobre menores versus niñas, niños y adolescentes*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011. Disponible en: https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3011-marco-teorico-conceptual-sobre-menores-versus-ninas-ninos-y-adolescentes-coleccion-publicacion-electronica

PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat, MACÍAS VÁZQUEZ, Ma. Carmen, GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria y RODRÍGUEZ JIMÉNEZ, Sonia (coords.), *Temas selectos de vulnerabilidad y violencia contra niños, niñas y adolescentes*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

QUIROZ MONSALVO, Aroldo, *Manual derecho de infancia y adolescencia. Aspectos sustanciales y procesales*, 3a. ed., Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2013.

RAMÍREZ PATIÑO, Eduardo y LIZÁRRAGA RUSSELL, José Rodolfo, "Autonomía del derecho del niño" en HERNÁNDEZ ROMO, Miguel Ángel y HERNÁNDEZ-ROMO VALENCIA, Pablo (coords.), *Estudios jurídicos en recuerdo del profesor Gustavo R. Velasco*, México, Tirant Lo Blanch, 2016, pp. 371-403.

RÍOS SÁNCHEZ, José Matilde, "El niño del siglo XXI: ¿capaz o incapaz?", *Razón y Justicia. Revista del Instituto de Estudios Jurídicos*, Jalisco, Año I, núm. 2, septiembre-diciembre 2012, pp. 19-26.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco, *El Derecho de Visita*, Barcelona, J. M. Bosch, 1997.

RODA Y RODA, Dionisio, *El interés del menor en el ejercicio de la patria potestad. El derecho del menor a ser oído*, Pamplona, Thomson Reuters-Aranzadi, 2014.

SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS, Olga del Carmen, "Criterios jurisprudenciales novedosos en juicios en los que están involucrados menores", *Revista de Derecho Familiar "Pater Familias"*, México, Facultad de Derecho y Coordinación del Posgrado en Derecho UNAM, Año 2, núm. 2, enero-junio 2014, pp. 201-220.

SIMON CAMPAÑA, Farith, *Interés Superior del Niño: Técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva*, Quito, Ediciones Iuris Dicto, 2014.

STILERMAN, Marta Noemí, *Teoría y práctica del derecho de los niños*, Buenos Aires, Cathedra Jurídica, 2016.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Interés superior del menor. Su alcance y función normativa aplicable en materia de patria potestad, reconocimiento de paternidad y guarda y custodia*, México, SCJN-IIJ/UNAM, 2015.

_____, *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*, 2a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014.

_____, Compilación de fundamentos útiles para la aplicación del *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes*, 2a. ed., México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014.

TALAVERA, Pedro, "Los derechos de autonomía y el interés superior como ejes de la Convención Internacional sobre los derechos del niño. Problemas y paradojas", *Revista de Derechos Humanos*, Perú, Universidad de Piura, Vol. 3, 2012, pp. 75-114.

VIVAS TESÓN, Inmaculada, "La absoluta desprotección del menor desde que se produce la ruptura parental hasta su judicialización", *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año XCII, núm. 756, julio-agosto, 2016, pp.1917-1958.

b. Normativa nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, última reforma de 15 de septiembre de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimE2VCMjfIsnCECSIArvq0l5HCFlXkN9QRimN4pk8I165

Código Civil Federal, publicado en la Sección Tercera del *Diario Oficial de la Federación* los días sábado 26 de mayo; sábado 14 de julio; viernes 3 de agosto y viernes 31 de agosto, todos de 1928, última reforma de 24 de diciembre de 2013, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=BHGCbWrG7ukiUiW/WEuu/vBe4AYiw+dMBV7FlWJ4jPSDJk6opmQb+D0fxtXNFD9d

Código Civil para el Distrito Federal, publicado en la Sección Tercera del *Diario Oficial de la Federación* los días sábado 26 de mayo; sábado 14 de julio; viernes 3 de agosto y viernes 31 de agosto, todos de 1928, última reforma de 5 de agosto de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=XiHGMGm0tf3DexUGxyTnSPNaKmT09ddgqMrV1/G/bLuUSJCLMODC7zIDECDbFmvy

Código Civil para el Estado de Nuevo León, publicado en el *Periódico Oficial del Estado de Nuevo León*, el sábado 6 de julio de 1935, última reforma de 12 de junio de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=oZ3rBT5J103u96bbdrMhQ/LyaTPOl8Nw89s/W7gzEiBT8FQsgViLq7jWfElczmM6

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* los días 1o. al 21 de septiembre de 1932, última reforma de 23 de marzo de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=BHGCbWrG7ukiUiW/WEuu/qZITsDmaEMUX8UHjfgAVD9ddgSyOT/wMSfJzi8aELip

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada el 4 de diciembre de 2014 en el *Diario Oficial de la Federación*, última reforma de 23 de junio de 2017, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=pwUhdNvCSySjs8D73SRJEPScR007D5CWzYH1lIEzcdKDRcksi5E3LGpe3JYupsIp

Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (abrogada), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 29 de mayo de 2000, última reforma de 4 de diciembre de 2014, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=V95NcogKxHpUN4bFbjWt9ufCtIPb9skTRRpRrqdRlfGPvj4qq7V1UfcuS0p5Owys

c. Instrumentos internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1963, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981,

disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=zmlkJ/89AXJJKRY4OR4AdIPQZfCqTe6jJaFF3zcsXfBQoOjvpuD2W+RcZ//NrR3j.

Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991, disponible en: http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimMz7kdKtJ2lsJNHzLOCmbhmA4eqYlTkhn9OLZEEE9GIN

Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños, 25 de enero de 1996, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 45, 21 de febrero de 2015, pp. 14174-14189, disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1752

Declaración de los Derechos del Niño 1924, adoptada por la V Asamblea de la Sociedad de Naciones el 24 de septiembre de 1924.

Declaración sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1959, A/RES/1386 (XIV), disponible en: http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/1386(XIV)

d. Tesis aisladas y jurisprudencia

CAREOS CONSTITUCIONALES. EL ARTÍCULO 20, APARTADO B, FRACCIÓN V, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, ESTABLECE UNA RESTRICCIÓN Y NO UNA PROHIBICIÓN PARA CAREAR CONSTITUCIONALMENTE A LOS INCULPADOS CON LAS VÍCTIMAS MENORES DE EDAD POR LA COMISIÓN DE DELITOS DE VIOLACIÓN O SECUESTRO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario*

Judicial de la Federación, Libro 19, junio de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCXIII/2015 (10a.), página: 575, registro digital: 2009453, Tesis Aislada).

CAREOS CONSTITUCIONALES. PARÁMETROS A SEGUIR CUANDO SON DESAHOGADOS ENTRE EL INCULPADO Y LA VÍCTIMA MENOR DE EDAD POR LA COMISIÓN DE DELITOS DE VIOLACIÓN O SECUESTRO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 19, junio de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCXIV/2015 (10a.), página: 576, registro digital: 2009454. Tesis Aislada).

DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN LOS PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. LINEAMIENTOS PARA SU EJERCICIO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo I, Tesis 1a./J. 12/2017 (10a.), página: 288, registro digital: 2013952, Jurisprudencia).

DERECHO DE LOS MENORES DE EDAD A PARTICIPAR EN PROCEDIMIENTOS JURISDICCIONALES QUE AFECTEN SU ESFERA JURÍDICA. REGULACIÓN, CONTENIDO Y NATURALEZA JURÍDICA. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 40, marzo de 2017, Tomo I, Tesis 1a./J. 11/2017 (10a.), página: 345, registro digital: 2013781, Jurisprudencia).

DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE. (Décima Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 38, enero de 2017, Tomo I, Tesis 2a. CXLI/2016 (10a.), página: 792, registro digital: 2013385, Tesis Aislada).

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. (Décima Época, Instancia: Pleno. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 5, abril de 2014, Tomo I, Tesis P./J. 20/2014 (10a.), página: 202, registro digital: 2006224, Jurisprudencia).

EVOLUCIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES. FUNDAMENTO, CONCEPTO Y FINALIDAD DE ESE PRINCIPIO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCLXV/2015 (10a.), página: 305, registro digital: 2009925, Tesis Aislada).

EVOLUCIÓN DE LA AUTONOMÍA DE LOS MENORES. LINEAMIENTOS PARA DETERMINAR SU GRADO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, Tesis 1a. CCLXVII/2015 (10a.), página: 306, registro digital: 2009927, Tesis Aislada).

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XV, diciembre de 2012, Tomo I, Tesis: 1a./J. 25/2012 (9a.), página: 334, registro digital: 159897, Jurisprudencia).

INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 7, junio de 2014,

Tomo I, Tesis 1a./J. 44/2014 (10a.), página: 270, registro digital: 2006593, Jurisprudencia).

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 4, marzo de 2014, Tomo I, Tesis 1a./J. 18/2014 (10a.), página: 406, registro digital: 2006011, Jurisprudencia).

MENOR DE EDAD. CUANDO ES SUJETO PASIVO EN UN DELITO DE ÍNDOLE SEXUAL, NO ES OBLIGATORIO PARA EL JUZGADOR ORDENAR LA PRÁCTICA DE CAREOS PROCESALES ANTE LA DISCREPANCIA DE LO DECLARADO POR ÉL Y POR LOS ATESTES. (Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXXIII, marzo de 2011, Tesis 1a. XLI/2011, página: 463, registro digital: 162548, Tesis Aislada).

MENOR DE EDAD VÍCTIMA DEL DELITO. MEDIDAS ESPECIALES QUE EL JUZGADOR DEBE ADOPTAR PARA PROTEGERLO. (Décima Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 29, abril de 2016, Tomo II, Tesis 1a. XCVII/2016 (10a.), página 1125, registro digital: 2011390, Tesis Aislada).

MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE. (Novena Época, Instancia: Primera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIII, mayo de 2006, Tesis: 1a./J. 191/2005, página: 167, registro digital: 175053, Jurisprudencia).

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE INVOLUCREN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EMITIDO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NO ES VINCULANTE Y POR TANTO NO TIENE VALOR NORMATIVO PARA FUNDAR UNA DECISIÓN JURISDICCIONAL, PERO CONSTITUYE UNA HERRAMIENTA PARA QUIENES EJERCEN DICHA FUNCIÓN. (Décima Época, Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 8, julio de 2014, Tomo I, Tesis: 1a. CCLXIII/2014 (10a.), página: 162, registro digital: 2006882, Tesis Aislada).

PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA QUIENES IMPARTEN JUSTICIA EN CASOS QUE AFECTEN A NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. NO PUEDE SER EL FUNDAMENTO LEGAL DE UNA SENTENCIA DE AMPARO. (Décima Época, Instancia: Primera Sala. Fuente: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 2, enero 2014, Tomo II, Tesis: 1a. XIV/2014 (10a.), página: 1117, registro digital: 2005404, Tesis Aislada).

e. Sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo 30/2008, Resolución: 11 de marzo de 2009, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=104758

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2159/2012, Resolución: 24 de abril de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=141368

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2479/2012, Resolución: 24 de octubre de 2012, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=142288

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 2618/2013, Resolución: 23 de octubre de 2013, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=154939

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 266/2014, Resolución: 2 de julio de 2014, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=161217

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 648/2014, Resolución: 3 de junio de 2015, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=162323

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 780/2014, Resolución: 15 de abril de 2015, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=162683

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 1072/2014, Resolución: 17 de junio de 2015, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=163495

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo directo en revisión 1674/2014, Resolución: 15 de mayo de 2015, Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=164829

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Amparo en revisión 386/2013, Resolución: 4 de diciembre de 2013, Ponente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=154409

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Contradicción de tesis 106/2004-PS, Resolución: 23 de noviembre de 2005, Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=67914

Fondo: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sección: Primera Sala, Serie: Contradicción de tesis 130/2005-PS, Resolución: 16 de noviembre de 2005, Ponente: José Ramón Cossío Díaz, versión pública disponible en: http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=76020

f. Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Atala Riffo y niñas *vs*. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, disponible en: http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf

g. Legislación y jurisprudencia extranjera

Código Familiar de Texas, Estados Unidos de Norteamérica, disponible en: http://www.statutes.legis.state.tx.us/?link=FA [consultado el 13 de julio de 2017]

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-408/95, de 12 de septiembre de 1995, disponible en: http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/1995/T-408-95.rtf

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de 1996, publicada en el *Boletín Oficial del Estado*, núm. 15/1996, de 17 de enero de 1996, disponible en: https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1996-1069

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio de 2015 (España), publicada en el *Boletín Oficial del Estado*, núm. 175, de 23 de julio de 2015, disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-8222.

h. Páginas de Internet

Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado: http://www.boe.es

Corte Interamericana de Derechos Humanos: http://www.corteidh.or.cr

Council of Europe: http://coe.int

Humanium, http://www.humanium.org

Instituto de Investigaciones Jurídicas: http://www.juridicas.unam.mx

Suprema Corte de Justicia de la Nación: http://www.scjn.gob.mx

i. Otros documentos

Comité de los Derechos del Niño. Observación General No. 12 (2009) El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009.

Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, Aprobadas por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en su resolución 2005/20 de 22 de julio de 2005, E/2005/INF/2/Add. 1, disponible en: http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/E2005_20.pdf

Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas, Nueva York, Naciones Unidas, 2010, disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/Handbook_for_Proffesionals_and_Policymakers_Spanish.pdf

Esta obra se terminó de imprimir y encuadernar en diciembre de 2017 en los talleres XXX XXXX, S.A. de C.V., calle Tlaxcala núm. 19, Colonia San Francisco, Delegación Magdalena Contreras, C.P. 10810, Ciudad de México, México. Se utilizaron tipos Schneider Lt BT de 8, 9.5, 10.5 y 11.5 puntos y Schneider Md BT de 10, 11.5 y 12 puntos. La impresión consta de 1,500 ejem-plares impresos en papel bond de 75 gramos.

La digitalización de esta obra estuvo a cargo del Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes.