



UNIVERSOS JURÍDICOS

Revista de derecho público y diálogo multidisciplinar

**“LA JURISPRUDENCIA: EFECTOS JURÍDICOS
QUE SE PRESENTAN EN LAS
CONTROVERSIAS CUANDO SE OCUPAN
ESTAS POR CONDUCTO DE LOS JUECES, Y SU
POSIBILIDAD DE INAPLICACIÓN”**

Javier Castellanos Chargoy *

**AÑO 2. NÚMERO 3 NOVIEMBRE 2014 - ABRIL
2015**

ISSN 2007 - 9125

**INSTITUTO DE INVESTIGACIONES
JURÍDICAS / UNIVERSIDAD VERACRUZANA
XALAPA, VERACRUZ, MÉXICO**

©Todos los derechos reservados

*Licenciado en Derecho por la Universidad Veracruzana; Maestro en Derecho por la Universidad Villa Rica, campus Veracruz y Doctor en Derecho por la Universidad de Xalapa. Juez de Primera Instancia del fuero común por concurso de oposición abierto, desde marzo de 1998.

Recibido: 10/03/15 Aceptado: 15/03/15



SUMARIO: 1. *Introducción*; 2. *Reciprocidad del Estado y Sociedad*; 3. *Modelo Educativo Integral y Flexible*, 4. *Conclusiones*, 5. *Fuentes de consulta*.

RESUMEN

Este artículo tiene como fin, realizar un análisis teórico práctico de una de las fuentes formales del derecho, y que lo es, la jurisprudencia. Para ello, nos trasladaremos desde el campo doctrinal en donde se hará una breve reflexión de esta figura, transitando de su aplicación automatizada a la razonada, deteniéndonos someramente en los usos de la jurisprudencia, para después abordar sus diversos efectos que se causan en la actividad jurisdiccional; por último se propone un par de conclusiones en

donde se precisa la posibilidad de que los jueces en casos excepcionales, no la apliquen.

ABSTRACT

This article aims to perform a practical theoretical analysis of one source formal law, and it is jurisprudence. To do this, we will move from the doctrinal field where a brief reflection of this figure, moving from its

Automated reasoned application, stopping briefly in applications jurisprudence, and then manage their various effects that cause activity court; finally it is proposed a few conclusions where precise possibility that the judges in exceptional cases, not apply.

INTRODUCCIÓN

La jurisprudencia en México y en especial en la ciudad de Xalapa, Veracruz, ha sido objeto de múltiples opiniones, consciente de ello el Doctor



Carlos García Méndez, desde el seno de la honorable Universidad de Xalapa, de la cual ocupa el alto cargo de rector, ha propiciado la discusión académica seria y de un superlativo nivel profesional, es por ello que la elaboración de este artículo está encaminada a contribuir con esa ardua tarea. Como toda actividad pensante lo requiere, se elaboró una metodología o ruta de trabajo, que si bien es sencilla, se inicia con una interrogante ¿Qué es la jurisprudencia?, y a partir de ahí surgen los subtemas de este artículo, casi para terminar este documento, el autor pone en el centro del análisis y en forma totalmente intencional, otra pregunta, la cual consiste en ¿Se puede dejar de aplicar la jurisprudencia? Por último, se cristaliza este artículo con dos conclusiones, las cuales pudieran parecer obsecadas o incluso agresivas

hacia nuestra fuente formal del derecho, “la jurisprudencia”, ello se realiza con el único fin de que todos los estudiosos del derecho que lean este artículo, puedan tomar parte de esta reyerta jurídica y sacar sus propias conclusiones, que no necesariamente pueden coincidir con las del autor.

¿QUE ES LA JURISPRUDENCIA?

Hablar de la jurisprudencia no es un tema fácil, pues de primera intención ésta tiene diversas acepciones, entre las que encontramos: ciencia del derecho; precedentes, y por último interpretación judicial (Rosales, 2005) En efecto, resulta complicado dar una definición universal de esta institución, puesto que más bien existen múltiples nociones sobre este concepto, entre las que descubrimos, que es la “Interpretación con carácter obligatorio, que hacen los jueces de



los preceptos legales” Adame Goddard, citado en la obra “La Jurisprudencia en México”, del Poder Judicial de la Federación (2002). También se identifica, como “Norma de juicios que suple omisiones de la ley, y que se funda en las prácticas seguidas en casos iguales o análogos”. Martínez Marín, citado en la misma fuente anterior. (2002; 217). Por su parte, 193 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Guillermo Cabanellas de la Torre, también mencionado en la obra en comento, expone que es la “Enseñanza doctrinal que dimana de las decisiones o fallos de autoridades gubernativas o judiciales” (2002; 217). Incluso hay autores que la han denominado Jurisprudencia Técnica, como Eduardo García Máynez, citado por Miguel Acosta Romero y Alfonso Pérez Fonseca, refiriendo que tiene por objeto “la exposición ordenada y

coherente de los preceptos jurídicos que se hallan en vigor en una época y un lugar determinados, y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación” (2002; 75). Ronald Dworkin en su obra “Los Derechos en Serio”, magistralmente expone, que existe también una bifurcación de la palabra jurisprudencia al indicar que ésta puede ser analítica o sociológica; dentro de la primera, se realiza un cuidadoso estudio del significado de ciertos términos jurídicos; en tanto que en la segunda, comprende un análisis de las instituciones jurídicas como procesos sociales (1984). En la práctica judicial, atenta a lo dispuesto por los artículos 94 y 107, de nuestra Constitución Federal; 215 y 216, de la nueva Ley de Amparo, se entiende por jurisprudencia, las resoluciones sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en



pleno o en salas, por los Plenos de Circuito y los Tribunales Colegiados de Circuito.

LA APLICACIÓN AUTOMATIZADA VERSUS APLICACIÓN RAZONADA DE LA JURISPRUDENCIA

En la actividad jurisdiccional nos vamos a encontrar que existen diversas metodologías para analizar y resolver las controversias, desde la forma tradicional, en la cual el juzgador simplemente como formalista del derecho, (lo que ya no debe pasar) pone punto final al procedimiento, aplicando estrictamente la ley, y otras en las cuales, cumpliendo en forma más coherente con el mandato de la constitución, realiza su trabajo con profesionalidad, toda vez que no se limita exclusivamente a la aplicación de la norma, ya 194 Colección: Temas

selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo que sustenta sus resoluciones en otras fuentes del derecho, como son la costumbre, la jurisprudencia, los principios generales, e incluso, la doctrina nacional e internacional. Para estar en condiciones de entender la gran diferencia que existe entre la emisión de una sentencia debidamente razonada y otra dictada simplemente con la intención de reportar que un determinado asunto ya concluyó estadísticamente, resulta necesario traer a este artículo, la reflexión de Rodolfo I. Vigo, en la obra “Argumentación Constitucional Teoría y Práctica”, que nos indica de la importancia de la argumentación que realizan los jueces, puntualizando que:

La argumentación jurídica se despliega en distintos ámbitos: académico, abogadil, legislativo, etc,



aunque hay uno privilegiado que es el judicial. En efecto, son los jueces a los que la sociedad les ha encomendado un poder que consiste precisamente en decir el derecho autoritativamente en cada uno de los problemas jurídicos que son llevados ante sus estrados (2011; 66).

Sigue indicando este autor, que:

La peculiaridad central de esa argumentación jurídica judicial consiste en que hay una respuesta que el juez pronuncia luego de desarrollarse un diálogo institucional acerca del problema o pregunta jurídica suscitada por las partes, y esa respuesta se dicta con la autoridad política del juez que obliga a las restantes autoridades y a la sociedad a que sea respetada (2011; 66).

Concluyendo que el juzgador tiene la función social y política de buscar racionalmente dentro del derecho la respuesta justa al problema, o sea, a él

se le pide, que argumentativamente escoja, la mejor respuesta que el derecho vigente le ofrece (Vigo, 2011). Por otro lado, Manuel Atienza, en la obra ya mencionada, indica que “Argumentar o razonar es una actividad que consiste en dar razones a favor o en contra de una determinada tesis que se trata de sostener o de refutar” (2011; 19). También hace referencia a los cinco niveles de la racionalidad, los cuales son: lingüística; sistemática, pragmática, teleológica y constitucional. De lo anterior se entiende que los juzgadores no sólo pueden aplicar la ley en su sentido literal, ya que deben resolver las controversias con los diversos niveles de racionalidad que el caso requiere, preguntándose desde la ubicación sistémica de la norma, hasta los fines prácticos y últimos que se pretenden alcanzar con el dispositivo aplicable,



respetando sobre todo los valores constitucionales y éticos de la persona. Ahora bien, se dice atinadamente que la jurisprudencia como fuente formal del derecho sirve para que el juez interprete, o complete las lagunas de la ley, circunstancia que sin lugar a dudas es benéfica para todos los gobernados e incluso para la propia autoridad, pero el problema se presenta cuando se realiza una aplicación irreflexiva de la misma, dado que la falta de su análisis acucioso puede lesionar los derechos de los justiciables, precisamente éstos, no tiene algún medio ordinario de defensa para impugnar la mala aplicación del criterio, aunque gozan de los recursos que contempla la ley de la materia, pero ante ello, se les obliga a litigar ante una instancia superior. A contrario sensum cuando los resolutores en sus determinaciones judiciales, analizan

la aplicabilidad del criterio, tomando en cuenta los niveles de racionalidad, el fallo resulta ser más justo.

EL USO DE LA JURISPRUDENCIA

Los efectos del uso de la jurisprudencia pueden traducirse en positivos y negativos. Lo anterior obedece a que sin lugar a dudas con los criterios de interpretación se van a obtener ventajas, pero a su vez también desventajas que repercuten directamente en la administración de justicia, por lo que en este apartado se hará una descripción de ambos efectos, los cuales se advierten en forma objetiva en la práctica judicial. Por cuestión de orden, se abordarán primero los positivos y con posterioridad los negativos, ya que precisamente estos últimos son el punto fundamental de éste artículo, aunque conviene hacer la indicación que esta clasificación fue empleada



por el autor de este trabajo, en la investigación doctoral mediante la cual se obtuvo el grado.

EFFECTOS POSITIVOS

Todos los actos jurídicos producen ciertas consecuencias, pues sólo basta remitirnos a los contratos para observar que los sujetos que en él intervienen adquieren una serie de derechos y obligaciones. En el campo de la jurisprudencia no podía ser la exención, dado que al tener ésta diferentes funciones, como son: la interpretativa, confirmatoria o supletoria de la ley, sus efectos se presentan con bastante regularidad. Lo anterior se corrobora de la tesis que se desprende bajo los elementos siguientes. Novena Época .Registro: 183029. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XVIII,

Octubre de 2003. Materia(s): Común. Tesis: IX.1o.71 K. Página: 1039, y que al rubro dice: JURISPRUDENCIA. CONCEPTO, CLASES Y FINES. Permite conocer la interpretación obligatoria 197 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Los órganos jurisdiccionales tienen el deber de dar un trato igualitario a todos los gobernados, pues la igualdad como principio marca el criterio que rige la conducta a seguir en determinadas situaciones, lo que sucede con la jurisprudencia en la aplicación de un caso concreto, ya que se debe aplicar, con independencia del criterio del propio juez, siendo esto una obligación y no una opción. Además, se debe reconocer que hoy en día, esa interpretación no sólo puede concretarse a los criterios emitidos por nuestros tribunales encargados de emitir jurisprudencia, ya que se



traslada hasta la obligatoriedad de las decisiones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como se desprende de la obra de Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Fernando Silva García, que al respecto dice:

El caso Castañeda ha puesto de manifiesto que la Corte Interamericana, al examinar la validez de la actuación del Estado mexicano, termina por evaluar el apego de la jurisprudencia constitucional de la Suprema Corte al catálogo de derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana. Ello implica, finalmente, la posibilidad de que las sentencias constitucionales firmes y la jurisprudencia de la Suprema Corte puedan desautorizarse jurídicamente a través del control de regularidad convencional por la Corte Interamericana (2009; 40).

En efecto, la jurisprudencia entre sus aspectos benevolentes, permite que

los órganos de justicia inferiores, conozcan la interpretación obligatoria y de esa manera se pueda aplicar a un caso similar, circunstancia que en la actualidad mediante el control de la convencionalidad, trae una nueva forma de ver el derecho, ampliándose así mucho más el horizonte protector. 198 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Bajo este contexto, se puede decir casi con exactitud, que existe un nuevo diálogo entre los tribunales constitucionales y las cortes regionales.

La Corte Interamericana, por regla general, debe respetar ciertos márgenes decisorios de los Estados miembros, definidos en última instancia por los tribunales constitucionales nacionales (margen de prudencia). Al mismo tiempo, los tribunales constitucionales, como garantes y, por tanto, fieles cumplidores del ordenamiento jurídico, deben acoger la



jurisprudencia que va emitiendo la Corte Interamericana, en el ejercicio de sus funciones, en atención al deber que tienen de dar cuenta y justificar a la sociedad el sentido de sus sentencias, de conformidad con las garantías de motivación, fundamentación y exacta aplicación de la ley (Ferrer, 2009; 43).

No se pasa por alto mencionar, que Juan José González Rivas, profundiza sobre la interpretación, al referir que:

En el ámbito de la interpretación conforme con la Constitución, las normas constitucionales son normas materiales que determinan el contenido de las leyes ordinarias y la idea de hacer valer el principio de interpretación conforme con la Constitución de todo el sistema jurídico está condicionado a la observancia de los principios y valores que el texto constitucional reconoce y consagra (2005; 32).

El Poder Judicial de la Federación según Manuel González Oropeza, en lo que respecta a la interpretación, encuentra su más amplia facultad en la jurisprudencia (2011).

Da certeza judicial La actuación judicial es producto del intelecto humano, es por ello que en ocasiones nos encontramos que lo resuelto por un juez o magistrado, no coincide con lo que decide otro funcionario que realiza la misma actividad, no obstante que se tratan de los mismos hechos, tal situación tiene su origen, en que el derecho como una obra abstracta que surge del legislador, debe ser interpretado por los operadores del derecho. Desde esta perspectiva, la jurisprudencia tiene un efecto muy loable, ya que con ella se unifica el actuar de los juzgadores, dando mayor posibilidad de predecir el resultado del fallo, pues al ser



obligatoria en términos de lo que establece el artículo 217, de la ley de amparo, ocasiona que éstos, conozcan sobre su plena observancia, bajo los posibles escenarios, que pueden ser varios entre ellos: a). Que sus fallos sean modificados; e incluso, b). Una posible responsabilidad por no aplicarla. Pero si bien la jurisprudencia es una fuente formal del derecho que debe acatarse, la misma tiene que ser aplicada con mucho detenimiento, dado que también de su uso irreflexivo, se pueden ocasionar efectos perjudiciales para los pleitistas. Máxime que los integrantes de la 1ª. Sala de nuestro más alto Tribunal de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 293/2011, clarificaron que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en tratándose de éstos, es obligatoria. Se crean figuras nuevas

Se ha discutido con bastante frecuencia, qué surgió primero ¿la sociedad? o ¿el derecho? Interrogante que lógicamente encuentra su respuesta, en que ambas figuras han surgido a la par, dado que sólo basta remitirnos a la novela de Robinson Crusoe, para deducir con 200 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo claridad, que un náufrago que permanece en una isla desierta, no tendría ninguna necesidad de regular sus actuaciones jurídicas, dado que no existe un destinatario a quien perjudiquen sus actos (Reynoso; 2002). Pero ello no sucede en el mundo contemporáneo, en virtud de que todos los días entre los múltiples habitantes de una metrópoli, se van generando nuevas conductas que deben ser reguladas, para muestra sólo nos basta remitirnos a los avances tecnológicos, pues quien dice



que hace apenas unos cuantos años, surgió la necesidad de regular los contratos electrónicos. Precisamente, esa es una de las virtudes de la jurisprudencia, toda vez que la norma creada por el legislador, se establece para un momento determinado, pero como la sociedad continuamente va evolucionando, surgen nuevas figuras que a su vez sirven para moderar a las ya existentes, permitiendo con ello estar en contacto con las necesidades sociales que se han atendido en otros casos anteriores, e impulsar las nuevas inquietudes de la sociedad; además permite conocer la interpretación obligatoria que ha dado un tribunal superior; e igualmente en ocasiones impulsa al legislador a emitir una ley que la sociedad requiere, sin dejar de mencionar, que da un panorama de uniformidad que permite a los particulares y a las autoridades

conocer los criterios que deban ser aplicados a las controversias (Carbonell; 1996). Resulta de gran utilidad traer a colación, lo comentado por Eduardo Ferrer MacGregor y Fernando Silva García, en la obra “Los Feminicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, precisamente cuando citan un extracto del voto de la minoría al resolver la controversia constitucional 25/2008, en la cual se hizo valer la falta de regulación del haber del retiro previsto en el artículo 61 de la Constitución Política de Jalisco a favor de los magistrados y jueces que se retiraran forzosa o voluntariamente, ya que cita.

Todo tribunal constitucional tiene una función creadora del derecho que actúa en el nivel constitucional, por encima de los órdenes federal y estatal, de modo que, desde el



artículo 41 de la ley reglamentaria, le es dable a esta Suprema Corte reconstruir partes del orden jurídico a partir de decisiones judiciales (2011; 40).

También es oportuno mencionar, que Paulo Mário Canabarro Trois Neto, en su artículo “Motivación Judicial desde la Perspectiva Ética”, en la Serie Monografías Premiadas, de la Colección Comisión Iberoamericana de Ética Judicial, número 4, indica que “El reconocimiento inevitable de un espacio para la creatividad judicial no significa, sin embargo, que los jueces sean los nuevos “señores del derecho”, son, más bien, los garantes de la complejidad estructural del derecho” (2012; 15-17). Por otro lado, Gloria María Gallego García, al realizar el prólogo de la obra Cultura constitucional de la jurisdicción, del jurista Perfecto Andrés Ibáñez, indica:

Existe un margen de incertidumbre sobre el derecho aplicable, un margen de discrecionalidad del que gozan los jueces en la decisión y, por ello, en todo proceso de aplicación del derecho hay un insuprimible momento creativo. Por lo tanto, no se busca más una solución posible, sino ampliar el espectro de argumentos que pueden ser alegados en favor de posiciones contrarias, pero sustentables, de las cuales deberá ser elegida la que esté apoyada en los mejores argumentos. Las premisas del razonamiento judicial no son un dato de hecho que el juez se limita a constatar, el juez cumple una actividad creadora y fúndate de los hechos y del derecho aplicable al caso

202 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo concreto, o de construcción misma de las premisas fáctica y jurídica de la decisión. Los jueces no están ligados a la ley y sólo a la ley, su actividad es creadora, y no pueden seguir siendo educados para la repetición mecánica de un empobrecido sistema de nociones



jurídicas des problematizadas (2011; 18).

No se puede concluir éste apartado, sin la aportación de los dos juristas mencionados en párrafos precedentes, estos es, Eduardo Ferrer Mac- Gregor y Fernando Silva García, pero en esta segunda ocasión en la obra “Jurisdicción Militar y Derechos Humanos, el caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en donde señalan que los avances de la jurisprudencia no sólo se dan a nivel local, sino en el plano internacional, pues refieren:

La progresiva aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos en el ámbito interno de los Estados, se ha venido realizando a través de diversas fórmulas o cláusulas constitucionales o bien a través del dinamismo de la jurisprudencia constitucional. Una de las manifestaciones más claras sobre esta constitucionalización del derecho internacional lo constituye otorgar

jerarquía constitucional a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Cada vez son más los Estados Latinoamericanos que lo han aceptado, superando la clásica concepción de su equiparación legal. Esto ha sucedido, por ejemplo, en Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Perú, Paraguay y muy recientemente en República Dominicana, en su nueva Constitución proclamada el 26 de enero de 2010 (2011; 53).

De todo lo antes expuesto, se puede establecer que la jurisprudencia cumple una función creativa en la actividad jurisdiccional.

EFFECTOS NEGATIVOS

Es prudente mencionar que entre los negativos encontramos varios, los cuales a continuación se abordarán, pero nos detendremos en los siguientes, limita la función creadora



del juzgador, y en ocasiones puede lesionar en forma indirecta los derechos de los gobernados, ya que por disposición del criterio obligatorio que se deduce bajo el numero 15/08, del Semanario Judicial de la Federación, de la Novena Época, emitido por la Segunda Sala de nuestro más alto tribunal, las partes en el juicio de amparo carecen de legitimación para solicitar la jurisprudencia establecida por nuestro máximo tribunal. Siguiendo el tenor de los efectos negativos, se dice que el actuar del juez se encuentra restringido, debido a que ya no puede argumentar en contrario si el punto cuestionado ha sido ya resuelto por un órgano encargado de sentar jurisprudencia, dado que incluso, existe la posibilidad de incurrir en responsabilidad, toda vez que está tiene el carácter de obligatoria. En otro rubro, analizando

lo referente a que pueden constituir violación a un derecho fundamental, se estima que sí, en virtud de que atendiendo al criterio jurisprudencial sostenido por el Primer Tribunal Colegiado del Decimo Circuito, publica en la página 396, del Tomo II, de agosto de 1995, visible en la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación, y que dice al rubro: SENTENCIA DE LOS JUECES DE DISTRITO. NO SON 204 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo CONCLUCATORIAS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, y en la parte que interesa para efectos de este artículo, se advierte que se resolvió, que las sentencias que emiten dichos servidores atento a la naturaleza sobre la que versa y la técnica del juicio de amparo, que es el examen de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la autoridad



responsable, “jamás” pueden ser estimadas como conculcatorias de las garantías que consagra para todo individuo la parte dogmática de la Constitución General de la República. De lo anterior se advierte, que es criterio obligatorio, que los jueces federales cuando resuelven un amparo indirecto, bajo ninguna óptica pueden violar derechos fundamentales, lo que no se comparte, puesto que del análisis que se hará en apartados subsecuentes se demuestra lo contrario. Jorge García Martínez, en su artículo denominado “Impunidad en el Poder Judicial Federal”, publicado por la reconocida revista de circulación nacional, El Mundo del Abogado, correspondiente al mes de febrero del año 2013, sobre los efectos negativos de la jurisprudencia, indica:

La forma en que los tribunales han venido desahogando muchos asuntos

es precisamente con la cita indiferenciada de jurisprudencia, en especial por aspectos de forma, lo que ha convertido los juicios, principalmente el de amparo, en juicios sacramentales, donde si no se expresan las palabras propias del ritual, sencillamente se declaran improcedentes, no se otorga el amparo, o bien se reconoce la validez de la resolución impugnada. No ha sido necesario que la jurisprudencia citada resulte específicamente aplicable al caso concreto, y tampoco que resuelva el fondo del asunto; sólo basta que tenga una mediana relación con el tema para que la resolución se considere fundada por los tribunales, sin 205 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo que exista una forma de sancionar el uso indebido de la jurisprudencia (2013: año 15; número 166, febrero, 9):

Andrés Serra Rojas (1998), al elaborar el prólogo de la obra “La Constitución y La Dictadura”, de Emilio Rabasa,



indica que dicho autor en forma atinada significó, que para restablecer el prestigio de nuestro más alto tribunal, éste debe actuar siempre en pleno para no destruir su unidad y el alcance de su jurisprudencia. Esto denota, que el exceso de órganos encargados de crear jurisprudencia, si pueden perjudicar la buena marcha de los tribunales.

El proceder injusto Por disposición del precepto 17 de nuestra Constitución Federal, es obligación del Estado Mexicano, administrar justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes. Por otro lado, el numeral 133, también de esa misma normatividad, establece que los jueces de cada Estado, se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda

haber en las Constituciones o leyes de los Estados. De lo anterior se deduce que los juzgadores deben ceñir su actuar a los ordenamientos ya mencionados, por lo que su actividad debe ser justa, en todos los sentidos, y no sólo resolver las controversias apoyándose en criterios formalistas ya emitidos, dado que la racionalidad del juzgador es fundamental en virtud de que éste, como director del proceso, tiene la impresión primera de los hechos discutidos, como se puede observar del artículo 157, del Código Civil del Estado, que señala la obligatoriedad de que en los asuntos de divorcio, antes de emitir la sentencia correspondiente, escuche a las partes, a los menores y al Ministerio Público. 206 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Máxime que hoy en día con la reforma al artículo 1 de nuestra Carta Magna,



específicamente en su párrafo tercero, publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 10 de junio del año 2011, se previene que:

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establece la ley (2011; 4).

Resulta de gran importancia traer a colación el pensamiento de Aharon Barak, quien en su obra “Un juez reflexiona sobre su labor: el papel de un tribunal constitucional en una democracia”, expone:

El Juez no puede recurrir a sus anómalas inclinaciones personales o

sus opiniones particulares. El Juez no puede recurrir a sus valores individuales que contradicen los valores del sistema, sino que debe tomar la mejor decisión dentro del marco de consideraciones objetivas. El Juez no puede regresar al punto de origen, sino marchar hacia adelante. Debe tratar de dar la mejor solución de la que es capaz. En verdad, alguien que se ha enfrentado a sí mismo, y que ha tenido éxito en superar sus inclinaciones particulares, no recurrirá a ellas. El Juez debe encontrar la mejor solución dentro de los confines de los datos objetivos disponibles (2008; 45-46).

Por su parte Ronald Dworkin en la obra “La justicia con toga”, al abordar el nivel de aplicación judicial del derecho, expone:

La mayor parte de las personas entiende que ciertas clases de decisión política (en particular aquellas que toman los jueces en desarrollo del monopolio estatal del poder coactivo) deberían ser tomadas



sólo cuando así lo requieran o lo permitan las proposiciones jurídicas verdaderas. Para la mayoría estamos ante una restricción casi absoluta. Pero no es absolutamente absoluta: aceptan que en casos muy atípicos los jueces pueden tener la obligación moral de prescindir del derecho si éste es muy injusto o quizás también cuando es muy inadecuado, procediendo a usar su poder político para evitar la injusticia o una gran ineficiencia (2007; 28-29).

En vista de lo anterior, es inobjetable que cuando los jueces no actúan de acuerdo con los lineamientos filosóficos y preceptos ya mencionados, sus fallos, son injustos.

La ausencia de motivación En todo sistema jurídico es de vital importancia que las autoridades expliquen las razones por los cuales proceden de determinada manera, México que hoy se encuentra dentro del nuevo paradigma constitucional,

no puede ni debe ser la excepción, dado que de lo contrario, se dejaría al gobernado en un estado de incertidumbre, al no conocer los motivos por los cuales se resolvió la controversia en determinada forma. 208 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Señala Paulo Mário Canabarro Trois Neto, en su artículo “Motivación Judicial desde la perspectiva Ética”, que a su vez forma parte de la Serie de Monográficas Premiadas, de la Colección de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial, número 4, que las dos funciones que cumple el deber de motivar una determinación judicial, son: primero, que conociendo las razones que originaron el fallo, facilita la individualización de los posibles errores y con ello la corrección en la apelación; y segundo, que con ello se legitima la actuación



del juez (2012). Continuando sobre este mismo punto, tenemos que la motivación desde un aspecto práctico, es el sustento en que el juzgador centra sus argumentos para concluir en determinado sentido, también se dice que la motivación es la adecuación que hace el autor del fallo, para sostener los puntos resolutive del mismo. Ahora bien, en la actividad cotidiana nos encontramos con que en muchas ocasiones no se dan las razones por las cuales se concluye en determinado sentido, dándose por sentado que el destinatario sabe estas, pero con ese actuar se infringe el numeral 16 de nuestro documento supremo, el cual establece que para emitir cualquier acto de molestia, las autoridades tienen el deber de motivar su actuación. Por ello, es muy común, que los tribunales federales concedan la protección de la justicia de la unión,

ante la falta de motivación o una motivación deficiente de las autoridades responsables, pero esto, por sí mismo no resuelve la controversia, dado que quien debe dar cumplimiento a la sentencia amparadora, es propiamente la emisora del fallo. Piero Calamandrei, en el Elogio de los Jueces, sentencia:

La motivación de las sentencias es, verdaderamente, una garantía grande de justicia, cuando mediante ella se consigue reproducir exactamente como en un croquis topográfico el itinerario lógico que el juez ha recorrido para 209 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo llegar a su conclusión; en tal caso, si la conclusión es equivocada, se puede fácilmente determinar, a través de la motivación, en qué etapa de su camino perdió el juez la orientación (1995; 127).



Desde el punto de vista jurisprudencial, el Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, en la tesis que se advierte en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XV, Mayo de 2002, en materia común. Tesis: I.1o.T. J/40. Página: 1051, ha determinado sobre este tema lo siguiente:

MOTIVACIÓN. SÓLO SU OMISIÓN TOTAL O LA QUE SEA TAN IMPRECISA QUE NO DÉ ELEMENTOS PARA DEFENDERSE DEL ACTO, DA LUGAR A LA CONCESIÓN DEL AMPARO. Cuando el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la obligación para las autoridades de fundar y motivar sus actos, dicha obligación se satisface, desde el punto de vista formal, cuando se expresan los numerales legales aplicables y los hechos que hacen que el caso encaje en las hipótesis normativas. Pero para

ello simplemente basta que quede claro el razonamiento sustancial al respecto, sin que pueda exigirse formalmente mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que de manera sustancial se comprenda el argumento expresado. Sólo la omisión total de motivación, o la que sea tan imprecisa que no dé elementos al afectado para defender sus derechos o impugnar el razonamiento aducido por las autoridades, podrá conducir a la concesión del amparo por falta formal de motivación y fundamentación, lo que no acontece cuando la 210 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo autoridad responsable señala con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que tenga en consideración para absolver de lo reclamado.

De lo anterior se puede observar, que existe la posibilidad de que se dé cumplimiento a la motivación dando



un razonamiento sustancial sobre el caso en conflicto. Pero la motivación no se debe limitar a la sentencia, sino a todos los actos jurisdiccionales, pues así lo ha determinado en jurisprudencia firme el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, en el criterio que se encuentra visible en la Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Agosto de 1997, materia común. Tesis: XIV.2o. J/12. Página: 538, y que al rubro y texto dice:

FUNDAMENTACIÓN Y
MOTIVACIÓN. EL
CUMPLIMIENTO DE TALES
REQUISITOS NO SE LIMITA A LAS
RESOLUCIONES DEFINITIVAS O
QUE PONGAN FIN AL
PROCEDIMIENTO. Al establecer el
artículo 16 de nuestra Carta Magna
que nadie puede ser molestado en su
persona, familia, domicilio, papeles o
posesiones, sino en virtud de un

mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, no alude únicamente a las resoluciones definitivas o que pongan fin a un procedimiento, sino que se refiere, en sentido amplio, a cualquier acto de autoridad en ejercicio de sus funciones, como sería, por ejemplo, la simple contestación recaída a cualquier solicitud del gobernado, a la cual la ley no exime de cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación contenidos en tal precepto constitucional.

No se pasa por alto, que se ha llegado al extremo, de que la cita de la jurisprudencia puede cumplir este requisito, con la condición de que se justifique su aplicación al caso, como se deduce de la Contradicción de tesis 17/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito y el criterio sostenido



por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Aprobada por el Tribunal Pleno, y que se ubica en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Septiembre de 2000, materia común. Tesis: P./J. 88/2000. Página: 8

JURISPRUDENCIA. SU TRANSCRIPCIÓN POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES EN SUS RESOLUCIONES, PUEDE SER APTA PARA FUNDARLAS Y MOTIVARLAS, A CONDICIÓN DE QUE SE DEMUESTRE SU APLICACIÓN AL CASO. Las tesis jurisprudenciales emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas, y las que dictan los Tribunales Colegiados de Circuito, dentro de sus respectivas competencias, son el resultado de la interpretación de las normas de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de los tratados internacionales, leyes federales, locales y

disposiciones reglamentarias y, al mismo tiempo constituyen normas de carácter positivo obligatorias para los tribunales judiciales o jurisdiccionales, en términos de lo dispuesto en los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, y 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Sin embargo, como el artículo 16 constitucional obliga a toda autoridad a fundar y motivar sus resoluciones, debe estimarse que la sola transcripción de las tesis 212 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo jurisprudenciales no es suficiente para cumplir con la exigencia constitucional, sino que es necesario que el órgano jurisdiccional asiente las consideraciones lógicas que demuestren, cuando menos, su aplicabilidad al caso concreto independientemente de que, de ser necesario, el juzgador complemente la aplicación de los criterios jurisprudenciales en que se apoye, con razonamientos adicionales que aseguren el cumplimiento de la referida garantía constitucional.



Desde esta perspectiva, la función de los jueces se reduce a la sola aplicación de los criterios jurisprudenciales, lo que va en contra de los nuevos modelos constitucionales. No se pasa por alto que Diego Eduardo López Medina, en su obra *El Derecho de los Jueces*, refiere que cuando se utiliza la jurisprudencia sin conexión analógica, esta resulta meramente retórica (2012). La falta de fundamentación es necesario significar, que por principio constitucional, específicamente el primer párrafo del numeral 16, de nuestro documento supremo ya mencionado, todo acto de autoridad debe emitirse debidamente fundado, entendiéndose por esto, la expresión del precepto legal aplicable, por lo que los jueces bajo ninguna óptica podrían ser la excepción, máxime que a ellos les corresponde decidir la

controversia sujeta a su potestad, y quien mejor que éstos para precisar el sustento normativo de su actuar. Hecha esta observación, tenemos que en la práctica cuando se analiza una controversia, en ocasiones los encargados de impartir justicia, omiten señalar los artículos en los cuales se encuentra el derecho positivo, dando por sentado que con la invocación de la jurisprudencia, se encuentra satisfecho este elemento, lo que no puede ser correcto, en 213 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo virtud de que los textos jurisdiccionales de esa categoría, si bien sirven de apoyo en virtud de que son emitidos por órganos colegiados que por lo regular se encuentran en la cúspide de la jerarquía judicial, no pueden por si solos regular a la generalidad de las controversias, siendo de vital trascendencia que el



gobernado sepa exactamente el motivo del porque se le está aplicando tal sanción. Se dice esto, debido a que en algunas ocasiones los operadores del derecho, llámense jueces o magistrados, recurrían al criterio ya plasmado, e incluso a otras prácticas incorrectas, tratando de dar un tinte de legalidad a su actuación, sólo con la intención de convencer al destinatario, circunstancia que ha sido fuertemente criticada, como se advierte de la obra de Alejandro Nieto, denominada “El arbitrio judicial”, quien expone “lo que vale para un caso fácil no vale de ordinario para uno difícil; y por ello unas decisiones seguirán un orden lógico deductivo estricto mientras que otras se inspirarán en la intuición o en la experiencia” (2007; 39). De lo anterior se entiende que todas las resoluciones judiciales deben ser analizadas con profesionalidad, y no por el hecho de

que un trámite se considere común, la autoridad puede omitir el señalamiento de las reglas aplicables a cada caso, y lo mismo sirve para los asuntos complejos. Es oportuno mencionar, que la falta de fundamentación se puede actualizar por diferentes motivos, entre los que encontramos dos, a los cuales nos referiremos brevemente: El exceso de trabajo, ya que la gran mayoría de los tribunales tienen una carga considerable, y la confianza que priva en los encargados de impartir justicia, toda vez que debido a los avances tecnológicos, simplemente se apoyan para emitir sus fallos, en los formatos que se encuentran en los archivos de las computadoras de dichos órganos. Circunstancias que también originan los errores jurisdiccionales de falta de fundamentación,



pero de ello no nos ocuparemos en este documento. En contraposición a lo anterior, el legislador veracruzano al aprobar el Código de Procedimientos Penales de fecha tres de septiembre del año dos mil doce, mismo que entró en vigor el 11 de mayo del año 2013, precisamente en su artículo 13, en su segundo párrafo, previno en forma categórica, que la sola cita de jurisprudencia o de precedentes, no reemplazan la motivación, siendo necesario que esta cita se vea acompañada de un análisis lógico. Aspecto que sin duda alguna viene a robustecer la hipótesis que se defiende en este trabajo, toda vez que el uso irreflexivo de la jurisprudencia, no es garantía de motivación. Sobre este mismo punto el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito, en la tesis orientadora, difundida en el Semanario Judicial de la Federación y

su Gaceta, Tomo: V, de Junio de 1997, Novena Época, página 713, ha determinado que la sola cita de las tesis o jurisprudencia, no constituyen agravios, tal como se desprende de la tesis que a la voz y texto dice:

AGRAVIOS EN LA APELACIÓN, LA SIMPLE CITA DE TESIS O JURISPRUDENCIA NO LOS CONSTITUYEN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN). Si el apelante en sus agravios se limita a transcribir tesis o jurisprudencia, pero no expone las razones jurídicas por las que considera que cobran vigencia en el caso concreto, resulta que esa simple cita no puede constituir un agravio que esté obligado a examinar el tribunal de alzada, al no reunir los requisitos lógicos y jurídicos que para ser catalogado como tal, exige el artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles, y porque además, en los juicios de naturaleza civil, no procede suplir la deficiencia de la queja.



Robert Alexy, en la obra “Teoría de la Argumentación Jurídica”, expone:

La decisión jurídica, que pone fin a una disputa jurídica, expresable en un enunciado normativo singular, no se sigue lógicamente, en muchos casos, de las formulaciones de las normas jurídicas que hay que presuponer como vigentes, juntamente con los enunciados empíricos que hay que reconocer como verdaderos o probados. Para esto existen, al menos, cuatro razones: (1) la vaguedad del lenguaje jurídico, (2) la posibilidad de conflictos de normas, (3) el hecho de que sean posibles casos que necesitan una regulación jurídica, pero para cuya regulación no existe una norma ya vigente, y (4) la posibilidad de decidir incluso contra el tenor de una norma en casos especiales (2007; 23-24).

Este mismo autor en esa obra, nos dice que la metodología jurídica puede resolver el problema de las

decisiones jurídicas, si es capaz de proporcionarnos reglas o procedimientos y que los candidatos más discutidos para servir como reglas o procedimientos para la realización de esta tarea, son los cánones de la interpretación (2007). Es por ello que se estima necesario que los jueces no sólo se dediquen a la aplicación de la ley y de la jurisprudencia, sino que, como el ejercicio de la actividad jurisdiccional está impregnada de diversos componentes valorativos, los mismos tienen que tomarse en cuenta, tal como lo puntualiza Robert Alexy, en la obra en comento (2007). Ronald Dworkin, en su obra “Los Derechos en Serio”, hace una consideración muy parecida, pero ésta, la encamina hacia los profesionistas del derecho, encargados de 216 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo presentar los



casos a los tribunales, los cuales también se enfrenta a problemas severos, pues refiere:

Los abogados cuando presenta un caso, o asesoran a sus clientes o redactan leyes que satisfacen necesidades sociales específicas, se enfrentan con problemas de orden técnico, en el sentido de que dentro de la profesión hay general acuerdo respecto del tipo de argumentos o pruebas que se pueden utilizar. Pero en ocasiones, el abogado ha de vérselas con problemas que no son técnicos en este sentido, porque no hay acuerdo general sobre la forma de proceder. Un ejemplo es el problema ético que se plantea cuando un abogado no pregunta si una ley determinada está en vigor, sino si es justa. Otro lo constituyen los enigmas conceptuales que surgen cuando los letrados intentan describir el derecho con conceptos que no son claros (1984; 43).

Pero sean de una o de otra parte los diversos problemas, lo cierto es, que

los jueces tiene el deber de analizar la conflictiva en su justa dimensión sin apartarse de los principios rectores de fundar sus decisiones. Bien lo puntualiza el Magistrado Gonzalo Higinio Carrillo de León, en el artículo de su autoría “Los compromisos del Juzgador Frente a su Imagen Pública”, que a su vez obra en la revista jurídica “Justicia, Supremo Fin del Juez”, al indicar que:

Es inobjetablemente cierto, que los juzgadores cotidianamente tomamos decisiones que favorecen a una parte y perjudican a otra. Y esas decisiones ven desde dirimir una contienda que eventualmente surge entre partes, hasta escenarios más complejos, en donde las exigencias 217 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo del cargo, obligan a hacer respetar el orden constitucional y el estado de derecho que de él emana, pacificando poderes en conflicto, ajustando a las autoridades a no excederse en el



ejercicio de sus facultades (2011: año 4, número 4, abril, 25).

La violación a la constitucionalidad Hoy en día, el movimiento constitucional ha dado un giro trascendental, puesto que a finales del siglo pasado los diversos sistemas jurídicos del mundo, identificaban a esta materia, como el período del constitucionalismo clásico, en la actualidad, se ha ido trasformando substancialmente apresurándose la protección no sólo a lo que tradicionalmente se conocía como garantía individual, sino que, se empezó a proteger los derechos humanos, originando que esta nueva etapa se denominara neo constitucionalismo. Esta reflexión viene a colación, derivada de que para poder hablar hoy en día, de violación a la constitucionalidad, intrínsecamente se tiene que hacer referencia a los derechos

fundamentales, toda vez que nuestra Constitución Federal, mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del día 10 de junio del año 2011, ya mencionada en líneas precedentes, elevó a rango supremo la protección de éstos, e incluso, todas las autoridades en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, actividades que tienen que realizar atendiendo a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Sobre la importancia de la supremacía constitucional y los derechos fundamentales, Juan José González Rivas, en la obra la Interpretación de la Constitución por el Tribunal Constitucional (1980-2005), expone que:

La supremacía de la Constitución ha de ser asegurada mediante la



jurisdicción constitucional y la primacía de la Constitución exige una limitación en cuanto al contenido de la Constitución a causa de la libertad política de formación del Legislativo, lo que no significa que la Constitución tenga que limitarse a normas organizativas y regulaciones de competencias y procedimientos, pues, los derechos fundamentales como límites de los poderes del Estado, son también parte integrante clásica del Derecho Constitucional (2005; 31).

Ahora bien, en la práctica se da el fenómeno, de que los órganos de justicia al aplicar la jurisprudencia, violentan el orden constitucional, y se dice esto, porque no analizan la aplicación del criterio al caso concreto, en virtud de que en muchas ocasiones se tiene la idea, de que por ser éstas emitidas por un órgano debidamente autorizado para interpretar la norma, ya sea un Tribunal Colegiado o en su caso, la

Suprema Corte de Justicia de la Nación, tienen que aplicarse, puesto que esta obligatoriedad no emana técnicamente del argumento de autoridad, sino de la propia norma reglamentaria del artículo 100, de nuestro documento supremo. Circunstancia que no ha sido entendida correctamente por todos los jueces y en algunas ocasiones por los propios postulantes, quienes la invocan como si fuera precisamente el principal razonamiento que se encuentra en el orden jurídico. Olvidándose, que hoy en día, debido a la amplia corriente protectora de los derechos humanos, los jueces deben privilegiar los principios, sobre las reglas (Mota y Sáez, 2008). Sobre la función constitucional de los jueces, el ministro en retiro Mariano Azuela Gúitrón, al presentar el séptimo número de la "serie Cuadernos de Jurisprudencia", refiere que:



El papel a desempeñar por los Jueces nacionales toma gran 219 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo relevancia al convertirse en los garantes de la Constitución y de los tratados internacionales de derechos humanos, de ahí que, ahora más que nunca, estamos convencidos sobre la necesidad de reafirmar los principios de independencia, imparcialidad y profesionalismo en ellos, para así mantener la confianza en el sistema judicial (2012; 10).

No se omite señalar que en contra del movimiento neo constitucionalista, existe la postura de los positivistas, quienes se apoyan en que al dejar las decisiones al arbitrio de los jueces, se corre el riesgo de romper la seguridad jurídica (García, 2009). Éste mismo autor nos regala un interesante razonamiento, del porqué los legalistas deben aceptar el nuevo paradigma constitucional, el cual por

su importancia se trascibe literalmente:

Si, como suelen pensar los guardianes del imperio de la ley, la teoría del Derecho pretende describir cómo es el Derecho, entonces debería decirnos cómo es el Derecho (que incluye bellas cosas como los derechos fundamentales) por muy nefastas que pudieran manifestarse sus consecuencias entre los jueces (¿acaso puede un genuino positivista hacer depender su concepto de Derecho de las consecuencias que tenga el éxito de ese concepto entre los juristas?). Pero si la teoría del Derecho pretende guiar el comportamiento de los jueces, entonces aconsejar a los jueces el ideario del neoconstitucionalismo debería ser algo aceptado por todos y especialmente por un legalista (¿podemos renunciar, siendo legalistas, a tomarnos en serio la Constitución y singularmente nuestros derechos fundamentales bajo un Estado constitucional serio?). ¿Qué desincentiva así al legalista frente a una postura



neoconstitucionalista: la 220
Colección: Temas selectos de Derecho
Volumen 1. Derecho contemporáneo
búsqueda de la verdad o la de sus
propios ideales? ¿No forma acaso la
Constitución parte de nuestro
ordenamiento jurídico-positivo? ¿Por
qué el legalista se resiste a su propia
plenitud? Todas estas preguntas
tienen mucho sentido. Si la
Constitución dice algo, debe servir
para algo y sólo un escéptico
consecuente puede criticar sin
ambages un planteamiento
neoconstitucionalista (2009; 26)

No se pasa por alto, que Fernando de
Jesús Navarro Aldape, en la obra de
su autoría “El Control de
convencionalidad y el Poder Judicial
en México, mecanismo de protección
nacional e internacional de los
derechos humanos”, editado por la
Suprema Corte de Justicia de la
Nación, visible en el número 7 de la
Serie Cuadernos de Jurisprudencia,
indica:

El control de convencionalidad es
precisamente el medio directo de
defensa de los derechos humanos
consagrados en tratados
internacionales al que se refería el
ministro Arturo Zaldívar, por ello
podemos aseverar que la
implementación del control de
convencionalidad en el sistema
jurídico mexicano viene a fortalecer la
justicia constitucional y por tanto la
democracia, indispensables para el
ejercicio efectivo de las libertades
fundamentales en nuestro país.
Además el control convencional
provoca que el debido proceso sea
más eficiente ya que evita que los
justiciables acudan a otro tipo de
mecanismos de control constitucional
que pueden resultar tardados, tal es
el caso del amparo, además de que
refuerza la certeza jurídica, ya que
ahora la normativa no sólo debe ser
constitucional sino que también debe
ser convencional para que pueda ser
aplicada (2012; 55-56).

Por todo lo anterior, se puede
concluir, que los jueces tanto



estatales, como federales, juegan un papel fundamental en el contexto protector de la democracia sustantiva (Barak, 2008) y por ende no deben apartarse bajo ninguna circunstancia del orden constitucional que por mandato supremo les corresponde. La no acuciosidad Con bastante frecuencia se advierte en la práctica que los órganos judiciales tanto federales, como estatales, se encuentran saturados de expedientes, muestra de ello, es que en el informe del labores del titular del Poder Judicial del Estado de Veracruz, que comprende de las actividades de octubre del año 2012, al mes de octubre del año 2013, se radicaron en nuestro Estado, en los juzgados de primera instancia, de garantías y juicios orales sumarios 56,971, teniendo los juzgadores la necesidad de resolver aproximadamente seis asuntos diarios. Igual situación

acontece con la justicia federal, dado que en el año 2012 teniendo en cuenta el informe anual de labores que se advierte en la página electrónica <https://www.scjn.gob.mx/Documents/informeannual2013.pdf>, pronunciado por el Ministro Presidente Juan N Silva Meza, que comprende los asuntos radicados del 1 de diciembre del año 2012 al 29 de noviembre del año 2013, ingresaron a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para estudio del Tribunal Pleno y de sus Salas, un total de 4775; en tanto que a nivel federal en el Consejo de la Judicatura se reportó el ingreso de 989,473 asuntos, esto del 16 de noviembre del año 2012, al 15 de noviembre del año 2013, lo que también ha colapsado a la justicia de la unión, pues en muchas ocasiones resuelven en forma preferencial, los asuntos relativos a la materia penal y a los alimentos, relegando para



segundo término lo propio a las controversias administrativas y laborales. Visto lo anterior, nos encontramos en varias ocasiones, que la falta de acuciosidad, trae 222 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo consigo la violación de los derechos fundamentales, y para tratar de resolver esas controversias, los jueces se apoyan en la aplicación automatizada de la jurisprudencia, o en su caso, buscan una causal de improcedencia para sobreseer el asunto y no entrar al fondo del mismo. Problema verdaderamente serio, dado que la justicia se está dando a destajo, y lejos de cumplir con el imperativo constitucional previsto por el segundo párrafo del numeral 17, de nuestro documento supremo, simplemente se resuelve un expediente, dejando a los justiciables ante la incertidumbre del conflicto.

Bien señala Perfecto Andrés Ibáñez, “la decisión no puede ser arbitraria, pues no sería justa ni legítima” (2011; 31). El profesionalismo deficiente El artículo 100, párrafo séptimo de nuestra Constitución Federal, así como, el diverso 116, fracción III, párrafo segundo del mismo ordenamiento, contemplan los lineamientos fundamentales para formar parte de los Poderes Judiciales, tanto de la Federación como de los Estados, significándose en el primero en forma clara, los cinco principios necesarios para ser integrante del Poder Judicial de la Federación, entre los que encontramos el de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia. Por otro lado, el segundo de los dispositivos, nos remite a las respectivas Constituciones de los Estados, en donde se deben establecer



las condiciones para el ingreso, formación y permanencia. Como se puede advertir del estudio de esos numerales, la función judicial requiere que los encargados de resolver las controversias, reúnan los elementos indispensables para poder cumplir con tan delicada tarea, en esta ocasión exclusivamente se abordará lo conducente al profesionalismo, el cual sin duda alguna juega un papel fundamental, dado que todos los justiciables anhelan que sus controversias sean resueltas por una persona 223 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo debidamente capacitada, para no incurrir en errores que desencadenen en un profesionalismo deficiente. Jorge F. Malem Seña, en el artículo de su autoría denominado “¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?”, que a su vez forma parte de la obra

“Jueces y Derecho, Problemas Contemporáneos”, compilado por Miguel Carbonell y otros, refiere que quien desempeña el cargo de juez, depende de circunstancias políticas-jurídicas (2008), lo que se comparte, dado que en algunos sistemas jurídicos esa potestad se ejerce por delegación del soberano, como sucedía en el derecho español, y en otras ocasiones, los jueces aparecen formando un poder independiente, que reclama la exclusividad para juzgar y hacer cumplir lo juzgado, pero en ambos casos el derecho y la política se encuentra íntimamente ligados. Lo que de suyo no riñe con la función jurisdiccional, toda vez que sólo basta observar que hoy en día en casi todos los sistemas jurídicos existen tribunales electorales. El problema se presenta cuando el juzgador se aparta del marco legal, ya sea por falta de actualización, o en su



caso, por no cumplir cabalmente con las expectativas de su encargo. No olvidando que el profesionalismo, tal como se advierte de la Recomendación 01/2010, de la Comisión Nacional de Ética Judicial, que se advierte en la obra Opiniones Consultivas de Asesoría y Recomendaciones de la Comisión ya citada, es la disposición del juez para perseverar en su capacitación jurídica a fin de desempeñar con excelencia su función con ánimo de servicio y plena convicción en la justicia (2010). También es prudente mencionar, que el profesionalismo está ligado a la cortesía, pues no se puede presumir de dicho atributo, cuando en su actuar el juez trata en forma incorrecta a los justiciables, abogados y no se diga a sus propios compañeros de trabajo. 224 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo Al

respecto, resulta de gran importancia agregar a esta investigación la reflexión de los integrantes de la Comisión Nacional de Ética Judicial, al resolver la Recomendación señalada en el párrafo supra citado, que puntualiza:

Nadie está obligado a ser tan valiente como para lidiar un toro bravo, pero el que es torero y ha firmado un contrato, tiene que hacerlo. Nadie está obligado a tratar con cortesía y corrección a los demás, pero el juez, que es juez porque él mismo así lo quiso, tiene la obligación jurídica o el autodeber ético de servir a los justiciables con amabilidad y cortesía (2010; 65).

Otro aspecto relevante en el profesionalismo judicial, es la idoneidad del juez, pues es sabido que estos funcionarios deben estar plenamente capacitados para poder ejercitar sus funciones. Al respecto Juan Colombo Campbell, refiere:



Al juez constitucional, hoy, no le es suficiente un simple conocimiento de las nociones del ordenamiento positivo, sino que requiere además, para operar correctamente la Constitución, de instrumentos conceptuales extraídos de la cultura histórica, filosófica, sociológica y económica, sin desdeñar el profundizar y comparar, lo cual le permite acercarse a ordenamientos diferentes del suyo (2007; 81).

Ronald Dworkin va más allá, pues expone que el problema del profesionalismo surge en el seno del pensamiento de los juristas, como se advierte del párrafo siguiente:

CONCLUSIONES

El egresado de la licenciatura en derecho de acuerdo al Modelo Integral y Flexible debe contener:

(Sólo somos abogados, no filósofos.
El derecho tiene su propia

disciplina, su arte específico. Cuando vas a la facultad 225 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo de derecho te enseñan lo que es pensar como un jurista, no como un filósofo. Los juristas no intentan decidir grandes cuestiones conceptuales de la teoría ética o política. Deciden cuestiones concretas al por menor, una por una, de una forma más limitada y circunscrita. Sus herramientas de argumentación no son aquellas imponentes que se encuentran en los tratados de filosofía, sino los más caseros y confiables métodos del análisis textual detallado y la analogía)). (2007; 78 -79).

Hoy más que nunca cobra vigencia lo expuesto por el doctor Salvador Cárdenas Gutiérrez, en su obra El Juez y su imagen pública, quien puntualiza:

La necesidad de objetivar el trabajo y profesionalizar al funcionario ha sido el ideal de la administración pública



desde mediados del siglo XX, ideal muchas veces inalcanzable y por lo mismo reducido a quimera. Max Weber, considerado por muchas razones el sociólogo más importante del Estado burocrático contemporáneo, señalada la necesidad de sustituir el criterio de delegación potestativa por un funcionario caracterizado por el saber profesional especializado condicionado por los adelantos de la técnica y la economía modernas (2006; 253).

Se coincide con este autor, dado que la función del juez en cualquier sociedad democrática, no puede hoy estar reñida con los avances tecnológicos, pero precisamente los mismos se deben ocupar en forma profesional, y no sólo con el fin resolver materialmente una controversia.

¿SE PUEDE DEJAR DE APLICAR LA JURISPRUDENCIA?

De primera impresión la respuesta sería que no, pero hoy en día, debido a los nuevos movimientos constitucionales tenemos que el artículo 1, de nuestro documento supremo, contempla el imperativo, de que todas las autoridades en el ámbito de sus competencias deben proteger los derechos humanos, luego entonces, cuando una de ellas sea contraria a los estándares internacionales regulados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el juez no debe dudar en su inaplicación.

CONCLUSIONES

Los operadores del derecho deben tener en cuenta que la jurisprudencia es una fuente formal de mucha utilidad, pero su aplicación debe ser ejecutada exactamente al caso concreto y no sólo, como una fórmula para resolver un expediente, ya que



con ello se pueden violentar los derechos humanos del justiciable. Por otro lado, desde el ángulo de la impartición de justicia, se estima que si bien la jurisprudencia es obligatoria, y por ende los jueces no pueden fácilmente apartarse de su observancia, hoy en día en base al contexto internacional que permea sobre la protección de derechos humanos, y con el uso de las herramientas de la argumentación y ponderación, se puede realizar un control convencional sobre una jurisprudencia y en consecuencia, dejarla de aplicar.

FUENTES DE CONSULTA

Antología para el Modelo Educativo Integral
y Flexible y de las Experiencias
Educativas en el Plan de Estudios,

Universidad Veracruzana, Xalapa,
junio de 2005.

Acosta, Miguel y otro (2002). Derecho
Jurisprudencial Mexicano. México:
Editorial Porrúa.

Alexy, Robert (2007). Teoría de la
Argumentación Jurídica. España:
Editado por el Centro de Estudios
Políticos y Constitucionales.

Andrés, Perfecto (2011). Cultura
constitucional de la jurisdicción.
Colombia: Editado por Siglo del
Hombre Editores y Universidad
EAFIT.

Atienza, Manuel y Vigo, Rodolfo (2011).
Argumentación Constitucional Teoría
y Práctica. México: Porrúa.

Barak, Aharon (2008). Un juez reflexiona
sobre su labor: el papel de un tribunal



UNIVERSOS JURÍDICOS

Revista de derecho público y diálogo multidisciplinar

- constitucional en una democracia.
México: Editorial Talleres de Editorial
Color, S.A. de C. V.
- Calamandrei, Piero (1995). Elogio de los
Jueces. México: Editorial Tribunal.
- Carbonell, Miguel (1996) "Boletín Mexicano
de Derecho Comparado", año XXIX,
número 87. México: Universidad
Nacional Autónoma de México.
- Carbonell, Miguel y otros, coordinadores.
(2008). Jueces y Derecho Problemas
Contemporáneos. México: Editorial
Porrúa y Universidad Nacional
Autónoma de México.
- Cárdenas, Salvador (2006). México: Ediciones
Corunda, sociedad Anónima de
Capital Variable.
- Carrillo, Gonzalo (2011). Los compromisos
del juzgador frente a su imagen
pública, revista Justicia, Supremo Fin
del Juez, año 4, número 4, abril.
México: Editado por el Poder Judicial
del Estado de Tamaulipas.
- Colombo, Juan (2007). El Debido Proceso
Constitucional. México: Biblioteca
Porrúa de Derecho Procesal
Constitucional.
- Dworkin, Ronald (2007). La justicia con toga.
España: Editorial Marcial Pons.
- Dworkin, Ronald (1984). Los Derechos en
Serio. España: Editorial Ariel
Derecho.
- Ferrer, Eduardo y otro (2009). El caso
Castañeda ante la Corte
Interamericana de Derechos
Humanos. México: Editorial Porrúa y
otro.



UNIVERSOS JURÍDICOS

Revista de derecho público y diálogo multidisciplinar

- Ferrer, Eduardo y otro (2011). Los Femicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. México: Editorial Porrúa y otro.
- Ferrer, Eduardo y otro (2011) Jurisdicción Militar y Derechos Humanos. El caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. México: Editorial Porrúa y otro.
- García, Alfonso (2009). Criaturas de la Moralidad. Una aproximación neocostitucionalista al Derecho a través de los derechos. España: Editorial Trotta.
- García, Jorge (2013). Impunidad en el Poder Judicial Federal. Publicado en el Mundo del Abogado. Febrero, año 15, número 166. México.
- González, Manuel (2011). La Jurisprudencia: Su conocimiento y forma de reportarla. México: Editorial Color Sociedad Anónima de Capital Variable.
- González, Juan (2005). La Interpretación de la Constitución por el Tribunal Constitucional (1980-2005). España: Editorial Aranzandi Sociedad Anónima.
- López, Diego (2012). El Derecho de los Jueces. Colombia: Editorial Legis, Sociedad Anónima.
- Motta, Cristina y Saéz, Macarena. (2008). La Mirada de los Jueces, Género en la Jurisprudencia Latinoamericana. Colombia: Editorial Panamericana Formas e Impresiones, S. A.
- Nieto, Alejandro (2007). El arbitrio judicial. España: Ariel.



Poder Judicial de la Federación (2012). Colección de la Comisión Iberoamericana de Ética Judicial, Serie de Monografías Premiadas, Número 4. México: Editorial, Talleres Corunda, Sociedad Anónima de Capital Variable.

Rabasa, Emilio (1998). La Constitución y La Dictadura. México: Editorial Porrúa.

Reynoso, Roberto (2002). La misión del juez ante la ley injusta. México: Editorial Porrúa.

Rosas, Emmanuel (2005). Estudio Sistemático de la Jurisprudencia. México: Suprema Corte de Justicia.

Sosa, Alberto (2013). 3º. Informe de Actividades del Presidente del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura. México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (2010). Opiniones Consultivas de Asesorías y Recomendaciones de la Comisión Nacional de Ética Judicial. México: Imprenta Talleres del Grupo Comercial e Impresoras Cóndor, S. A. de C. V.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (2011). Interpretación Jurisprudencial. Memorias del II Simposio Internacional de Jurisprudencia. México: Imprenta Quincor, S. A. de C. V.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (2012). Serie de Cuadernos de Jurisprudencia número siete. México: Talleres de Impresores Profesionales, S. A. de C. V.

Código número 574, de Procedimientos Penales para el Estado Libre y



Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave (2012).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2013). México: Editorial Anaya Editores, S.A.

Disco óptico de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente al año 2012. Editado por el Poder Judicial de la Federación.

Gaceta Legislativa (2013). 8 de mayo. Poder Legislativo del Estado de Veracruz.

Ley de Amparo (2013). Diario Oficial de la Federación del día 2 de abril del año 2013.

AGRAVIOS EN LA APELACIÓN, LA SIMPLE CITA DE TESIS O JURISPRUDENCIA NO LOS CONSTITUYEN (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÀN).

Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: V, de Junio de 1997, Novena Época, pagina 713.

AGRAVIOS INOPERANTES. LO SON LOS QUE SOSTIENEN QUE LOS JUZGADORES DE AMPARO VIOLAN GARANTIAS INDIVIDUALES. SOLAMENTE EN ESE ASPECTO. P/J. 2/97. Novena época, Pleno Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. V, Enero de 1997. Pág. 5.

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL CUMPLIMIENTO DE TALES REQUISITOS NO SE 231 Colección: Temas selectos de Derecho Volumen 1. Derecho contemporáneo LIMITA A LAS RESOLUCIONES DEFINITIVAS O QUE PONGAN FIN AL



PROCEDIMIENTO. Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo VI, Agosto de 1997, materia común. Tesis: XIV.2o. J/12. Página: 538.

JURISPRUDENCIA. SU TRANSCRIPCIÓN POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES EN SUS RESOLUCIONES, PUEDE SER APTA PARA FUNDARLAS Y MOTIVARLAS, A CONDICIÓN DE QUE SE DEMUESTRE SU APLICACIÓN AL CASO. Contradicción de tesis 17/98. Aprobada por el Tribunal Pleno, y que se ubica en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Septiembre de

2000, materia común. Tesis: P./J. 88/2000. Página: 8.

MOTIVACIÓN. SÓLO SU OMISIÓN TOTAL O LA QUE SEA TAN IMPRECISA QUE NO DÉ ELEMENTOS PARA DEFENDERSE DEL ACTO, DA LUGAR A LA CONCESIÓN DEL AMPARO. El Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito. Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XV, Mayo de 2002, en materia común. Tesis: I.1o.T. J/40. Página: 1051.

SENTENCIA DE LOS JUECES DE DISTRITO. NO SON CONCLULATORIAS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES. Primer Tribunal Colegiado del Decimo Circuito, publica en la página 396, del Tomo II, de agosto de 1995,



UNIVERSOS JURÍDICOS

Revista de derecho público y diálogo multidisciplinar

visible en la Novena Época.

Semanario Judicial de la Federación.

135