



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

PROGRAMA DE ESTUDIOS DE POSGRADO EN DERECHO

PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO.

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA:

MARLENE KARLA GONZALEZ TORRES

TUTORA PRINCIPAL: DRA. CLAUDIA ARACELI MENDOZA ANTÚNEZ

PROGRAMA DE ESTUDIOS DE POSGRADO EN DERECHO

Ciudad de México, Octubre, 2020



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Contenido

INTRODUCCION	6
PRIMERA PARTE. ESTADO Y PODER PRIVADO EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN Y EL NEOLIBERALISMO	15
1.1. EL NACIMIENTO DEL ESTADO MODERNO.	15
1.1.1. <i>La transición del absolutismo al liberalismo.</i>	15
1.1.2. <i>Reconocimiento de libertades y enaltecimiento de la propiedad privada</i>	16
1.1.3. <i>La era industrial como catalizador de la empresa.</i>	18
1.1.4. <i>La globalización como elemento diluyente de fronteras estatales y potencialización de la empresa.</i>	22
1.2. EL CONCEPTO DE AUTORIDAD A PARTIR DE LA RESTRUCTURACIÓN DEL PODER POLÍTICO.	26
1.2.1. <i>Particulares entre poder y autoridad.</i>	26
1.2.2. <i>El derecho como legitimador del poder privado.</i>	28
1.2.3. <i>Instrumentos de imposición del poder privado.</i>	30
1.2.4. <i>El contrato como fuente de derecho público.</i>	32
1.3. EVOLUCIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL DEL CONCEPTO DE AUTORIDAD PARA EL JUICIO DE AMPARO.	38
1.3.1. <i>Breve evolución normativa del concepto de autoridad para el juicio de amparo.</i>	38
1.3.2. <i>La fuerza pública como elemento distintivo del concepto de autoridad para el juicio de amparo.</i>	40
1.3.3. <i>Las autoridades de “hecho” para el juicio de amparo.</i>	41
1.3.4. <i>Drittwirkung una teoría ¿mexicana?</i>	45
1.3.5. <i>La fábula de la liebre y la tortuga en el proceso evolutivo del concepto de autoridad en el juicio de amparo</i>	48
SEGUNDA PARTE. - DERECHOS FUNDAMENTALES COMO NORMATIVA ÉTICO-CONSTITUCIONAL Y LAS DIMENSIONES DE SU EFICACIA.	54
2.1. EL CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES A PARTIR DE SU RELACIÓN CON LA ÉTICA.	54
2.1.1. <i>Notas sobre la relación entre moral y derecho.</i>	54
2.1.2. <i>La dignidad humana como fundamento para la construcción teórica de los Derechos Fundamentales.</i>	57
2.1.3. <i>Positivización como condición de posibilidad de los Derechos Fundamentales.</i>	59
2.1.4. <i>Derechos Fundamentales como principios o valores.</i>	63
2.1.5. <i>Derechos Fundamentales como derechos colectivos y difusos.</i>	65
2.2. DIMENSIONES DE LA EFICACIA NORMATIVA CONSTITUCIONAL.	66
2.2.1. <i>La dimensión vertical de la eficacia normativa constitucional y su evolución.</i>	69
2.2.1.1. <i>Teoría Objetiva de Gerber</i>	69
2.2.1.2. <i>Teoría de la autonomía de la voluntad de Savigny</i>	71
2.2.1.3. <i>Teoría de los Derechos Públicos Subjetivos de Jellinek</i>	73
2.2.1.4. <i>Teoría de la irradiación</i>	74
2.2.2. <i>La dimensión horizontal de la eficacia normativa constitucional</i>	78
2.2.2.1. <i>Eficacia inmediata de los derechos fundamentales</i>	78
2.2.2.2. <i>Eficacia mediata de los derechos fundamentales</i>	79

2.2.3. *La dimensión horizontal de la eficacia normativa constitucional*
Marcador no definido.

¡Error!

TERCERA PARTE. - LA DRITTWIRKUNG Y EL JUICIO DE AMPARO.	81
3.1. EL AMPARO COMO GARANTÍA DE DEFENSA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.	81
3.2. LA DRITTWIRKUNG COMO MÉTODO DE INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	85
3.3. PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO: UNA APORÍA CON LA DRITTWIRKUNG.	87
3.4. LA DRITTWIRKUNG COMO MÉTODO DE INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL ADOPTADO CON ANTERIORIDAD A LA EXPEDICIÓN DE LA LEY DE AMPARO DE 2013.	90
3.4.1. <i>El amparo directo como herramienta en contra de los actos de particulares en los cuales se les atribuyen violaciones a Derechos Fundamentales</i>	93
3.4.2. <i>La jurisprudencia que reconoció la eficacia horizontal de Derechos Fundamentales en México, anterior a la expedición de la Nueva Ley de Amparo en abril de 2013.</i>	96
3.4.3. <i>El análisis inadecuado de la asimetría, en la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, obtenido de la jurisprudencia 1a./J. 15/2012</i>	100
CUARTA PARTE. - LINEAMIENTOS PARA IDENTIFICAR A LOS PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO.	102
4.1. ANÁLISIS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DE LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY DE AMPARO.	102
4.1.1. <i>La función pública como elemento identificador de particulares para el juicio de amparo.</i>	106
4.1.2. <i>Las características de unilateralidad y obligatoriedad que deben revestir los actos de particulares para el juicio de amparo.</i>	110
4.2. LINEAMIENTOS DE IDENTIFICACIÓN DE PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO.	112
4.2.1. <i>Criterios que reconocen a algunos particulares como autoridad para el juicio de amparo.</i>	114
4.2.2. <i>Criterios Generales sobre la caracterización de los particulares como autoridades para el juicio de amparo.</i>	118
4.2.3. <i>Criterios relacionados con el elemento de subordinación o imperio, exigidos al particular para ser reconocido como autoridad en el juicio de amparo.</i>	120
4.2.4. <i>Criterios relacionados a las Instituciones Financieras y su calidad como autoridad para el juicio de amparo.</i>	125
4.2.5. <i>Criterios relacionados con el concepto “norma” del cual se derivan las facultades de los particulares para ser autoridades para el juicio de amparo</i>	129
4.2.6. <i>Criterios relacionados con la actuación de auxiliares de autoridades formales, que ejecutan algunos particulares</i>	130
4.3. ANÁLISIS DE CASOS:	132
a. <i>Antecedentes</i>	132
b. <i>Principales tópicos por investigar</i>	133
c. <i>Proposiciones teóricas por confirmar</i>	134

d. <i>Literatura relevante</i>	135
e. <i>Métodos e instrumentos de acceso a la información</i>	136
4.3.1. <i>Caso 1</i>	140
4.3.2. <i>Caso 2</i>	159
CONCLUSIONES	182
REFERENCIAS	193
BIBLIOGRAFIA	193
HEMEROGRAFÍA	198
ANEXO CRITERIOS JURISPRUDENCIALES	204
I. CRITERIOS QUE RECONOCEN A ALGUNOS PARTICULARES COMO AUTORIDAD PARA EL JUICIO DE AMPARO.	204
II. CRITERIOS GENERALES SOBRE LA CARACTERIZACIÓN DE LOS PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO	208
III. CRITERIOS RELACIONADOS CON EL ELEMENTO DE <i>SUBORDINACIÓN O IMPERIO</i> , EXIGIDOS AL PARTICULAR PARA SER RECONOCIDO COMO AUTORIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO.	209
IV. CRITERIOS RELACIONADOS A LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS Y SU CALIDAD COMO AUTORIDAD PARA EL JUICIO DE AMPARO	212
V. CRITERIOS RELACIONADOS CON EL CONCEPTO “NORMA” DEL CUAL SE DERIVAN LAS FACULTADES DE LOS PARTICULARES PARA SER AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO.	215
VI. CRITERIOS RELACIONADOS CON LA ACTUACIÓN DE AUXILIARES DE AUTORIDADES FORMALES, QUE EJECUTAN ALGUNOS PARTICULARES.	218

INTRODUCCION

Alejarse de un análisis puramente jurídico para entender un concepto jurídico, parecería ser una aporía evidente pero la incorporación de elementos pertenecientes a otras ciencias es una exigencia vital requerida no sólo para los científicos sociales, sino también en la práctica para los operadores jurídicos. La reestructuración que sufren las ciencias sociales identifica interconexiones en diversas disciplinas en el estudio de un mismo fenómeno, razón por la cual Immanuel Wallerstein es puntual en señalar: *no creemos que existan monopolios de la sabiduría ni zonas de conocimiento reservadas a las personas con determinado título universitario*¹. Luego, comprender a la ciencia jurídica dentro de un contexto social, económico y político, requiere de una cualidad de razonamiento diferenciada pero eficaz para comprender su esencia.

Abandonar el trabajo reflexivo derivado exclusivamente de las normas entendiendo que el derecho es un producto social, exige al mismo tiempo unas aptitudes distintas que deben desarrollar nuestros juzgadores si se busca ser coherente en su aplicación. Al menos esa podría ser una de las conclusiones que pudieran derivarse de esta investigación. A continuación, las razones de ello.

El día 02 de abril de 2013 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el cual se expedía la Nueva Ley de Amparo. La creación de esta ley obedecía a la necesidad de adecuarla atendiendo a los nuevos principios, características y reglas de operación que habían sido emitidas a consecuencia de la reforma constitucional publicada el día 11 de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos.

La Ley de Amparo incorporaba, entre otros temas de la mayor relevancia, lo que parecía ser, un concepto más amplio de autoridad responsable para el juicio de amparo, reconociendo a particulares con dicho carácter cuando realizan actos equivalentes a los de una autoridad. Sobre este tema se ocupará nuestra investigación.

¹ Wallerstein, Immanuel, *Abrir las ciencias sociales*, Siglo XXI, México, UNAM, 2007, p. 114

Aquel ordenamiento no se ocupó de establecer cuáles eran los actos desplegados por los particulares que debían considerarse como equivalentes a los de una autoridad, pero dicha semejanza equivaldría a aceptar que algunos particulares tenían la fuerza suficiente para imponer a otros una carga o lograr una afectación a su esfera jurídica. Ésta era una de nuestras primeras hipótesis de nuestro trabajo.

La omisión legislativa al no incorporar el listado de los actos equivalentes a los de una autoridad, concedió al poder judicial la facultad de determinar cuáles actos encuadrarían en dicho supuesto. El trabajo judicial debía partir del entendimiento de la figura denominada “autoridad asimilada”, atendiendo al tipo de actos que dibujaban a estos particulares *sui generis*.

Dado que ese trabajo de caracterización se reflejaría en los criterios emitidos por los tribunales de amparo, nos pareció propicio realizar una investigación sobre la naturaleza y alcance de dicho concepto a partir de las citadas tesis, con la finalidad de establecer lineamientos que facilitaran su identificación futura. Nuestro trabajo también tenía la pretensión de constatar si el análisis realizado por los operadores jurídicos respecto a dicha figura era o no adecuado.

La inquietud por participar en la constatación del examen judicial realizado sobre esta figura obedecía a que después de una búsqueda realizada en el año 2014 respecto del tema, no había una sola tesis, aislada o jurisprudencia, en la cual se hubiera reconocido a algún particular como autoridad asimilada. Lo anterior nos hizo deducir que la razón de ello era un entendimiento equivocado de este concepto.

Aun y cuando el trabajo a partir de criterios jurisprudenciales fuera valioso, reconocimos que nuestro trabajo estaría sesgado si no incluíamos otros elementos que nos permitieran una visión integral del fenómeno que había posicionado a los particulares como similares a una autoridad. Advertimos así, la necesidad de contemplar el contexto y razonamientos a partir de otras ciencias como la economía o la política que podían explicar de mejor manera, lo que hemos llamado una redistribución del poder público entre entidades públicas y privadas.

Los asomos a otras ciencias nos permitieron descubrir diversas falacias en las cuales sucumbieron nuestros analistas judiciales al internarse en esta figura; las

cuales los llevaron a conclusiones – que pensamos – son erróneas, tal y como lo justificaremos en este trabajo. Las conclusiones respectivas creemos que se derivan de dos hechos: (i) la insuficiencia de la ciencia jurídica para explicarse a sí misma y, (ii) porque la incorporación de este nuevo elemento requiere de una desestructuración del concepto de autoridad.

Para los operadores jurídicos el análisis del concepto de autoridad exigía discutir sobre su elemento “imperio”, pero formados a partir de una dogmática jurídica en la cual este concepto se encuentra preestablecido y es indiscutible, no pudieron incorporar otro método que les permitiera arribar a nuevas conclusiones, por ello, el estudio del “imperio” no permitió – en algunos casos – identificar a particulares asimilados a una autoridad.

En esta actividad acrítica, descansa la ideología estatal bajo la cual se determina quién puede ostentar autoridad. Por tanto, sería ilógico que el derecho estatal pudiera abrir las puertas a particulares y compartir con ellos este “imperio” que significa potestad legítima sobre otro. ¿Cuál fue entonces la repercusión que se tuvo al realizar un análisis puramente dogmático? Desde luego, obtener siempre el mismo resultado. En este trabajo explicaremos porqué.

Otro tema que surgió como parte de la investigación y que ha generado múltiples equivocaciones, ha sido considerar que la inclusión del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, entrañó la adopción de la Teoría de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales. Sin embargo, en este trabajo trataremos de lindar ambos temas, pues ni la Ley de Amparo ni la reforma constitucional en materia de derechos humanos, se ocuparon de una eficacia horizontal de los derechos fundamentales, como lo explicaremos. La incorporación de los particulares con dicho carácter no era la adopción de la Teoría *Drittwirkung*.

Para algunos sectores, principalmente impulsores del sistema económico, reconocer la posibilidad de que en relaciones *inter privatos*, pudiera considerarse a uno de ellos en una posición favorable respecto de la otra, atentaba contra Principio de Autonomía de la Voluntad de las partes, bajo el cual, los participantes gozarían de la más amplia libertad para establecer los alcances de su relación.

La autolimitante que se había otorgado a los particulares a través de la autonomía de la voluntad, se ha visto fracturada en algunas relaciones donde una de las partes se encontraba en una situación de superioridad frente a la otra. Esta situación de superioridad, como veremos, estaría referida, en la mayoría de los casos, a una disparidad económica.

Debemos reconocer, por otro lado, que tradicionalmente el concepto de derechos fundamentales había sido la expresión de la reivindicación de aquel ámbito inalterable en el cual no le era dable al Estado interferir y se había considerado al Amparo como la herramienta idónea para salvaguardarlo de violaciones atribuidas a órganos del Estado. En ese sentido, se había instaurado como una garantía para limitar y controlar al poder público. Es por ello que, incorporar la posibilidad de que los particulares pudieran considerarse como autoridades para el juicio de amparo, lo hacía impensable e incluso –para algunos –incompatible.

Mientras que los derechos fundamentales eran límites al poder público, la buena fe se identificaba como limitante en las relaciones entre particulares; sin embargo, ya en algunos casos se había evidenciado la posibilidad de que, en relaciones entre particulares, estos cometieran violaciones a derechos fundamentales. No obstante, no existía restricción alguna, al considerarse que se actuaba dentro de la esfera de la “libertad personal”; guiada por el principio de la buena fe.

Es verdad que en una aproximación superficial podía parecer que incorporar a particulares como autoridades para el juicio de amparo, equivalía a reconocer la eficacia de normas constitucionales respecto de sujetos privados. Sin embargo, del trabajo judicial realizado pudimos advertir que dicha afirmación no es del todo correcta. Desde luego, el juicio de amparo se identificaba como la garantía por excelencia para salvaguardar los derechos fundamentales, pero su procedencia respecto de particulares estaba condicionada a que estos últimos emitieran un acto unilateral y obligatorio, en otras palabras “equiparable” al de una “autoridad”.

Considerando que, en las relaciones jurídico-privadas, no todos los actos pueden ser unilaterales y obligatorios, y que dichas características podrían insertar

un elemento de desequilibrio en dicha relación; pudimos constatar que no estábamos en una relación horizontal de la cual se ocupa en su mayor parte la teoría alemana; pudimos entender que el concepto de autoridad asimilada inserto en la Ley de Amparo, si bien emparentada con la *Drittwirkung*, no tenía identidad con ella.

Es menester aclarar desde este momento, que la delimitación de este trabajo no abarcará otro tipo de interacciones que los particulares pudieran tener en el juicio de amparo, y especialmente, lo referente a las repercusiones de algunos de sus actos que pudieran incidir o provocar alguna violación a derechos colectivos o difusos, pues como quedará plasmado en este trabajo, la inclusión del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, no incluye a estos particulares para considerarles como autoridades en el juicio de garantías.

Por otro lado, la investigación también nos llevó a distinguir que los actos realizados por los particulares podían ser separados en dos grandes espacios. En el primero de ellos estarían aquellos derivados de una relación estrictamente horizontal y en el otro, aquellos en los cuales la preponderancia de una de las partes era notoria. Haciendo esta distinción podía afirmarse la necesidad de una valoración diferente, cuando se tratase de identificar a un particular con carácter de autoridad para el juicio de amparo.

Identificamos también que la distinción entre dichos actos nos llevaría a practicar un examen desde una perspectiva distinta, pero quizá certera, para la caracterización de los particulares asimilados a autoridades, porque practicada esa distinción podría ayudarnos a identificar una forma de coacción totalmente diversa y privativa de particulares. Realizar nuestro análisis desde esa perspectiva nos permitiría concluir sobre si un acto particular es o no, unilateral y obligatorio.

El reconocimiento de particulares como autoridades responsables asimiladas, ha sido consecuencia –entre otras razones – del sistema económico en el cual los particulares han adquirido un poder equivalente al poder público detentado por los órganos del Estado, igualmente eficaz, para mantener respecto de otros una relación de supra a subordinación.

Entender como ha influido el sistema económico en las relaciones entre particulares, nos permitió identificar otros medios propios y distintivos de los

privados para lograr la subordinación de otros privados o la utilización de otros medios de coacción.

El reconocimiento de particulares como autoridades responsables en el amparo, tiene otros efectos colaterales a la simple identificación de factores reales de poder como amenazas efectivas; sirve también como discurso necesario para replicar las condiciones sociales y políticas ineludibles para sostener el sistema económico y reproducirlo; y, al mismo tiempo, legitima en el más alto ámbito, la lucha de clases.

Sobre la metodología empleada para abordar la investigación.

En el marco del paradigma cualitativo, la investigación se realizó mediante un método analítico. La técnica empleada para la investigación fue documental en la medida en la que empleó instrumentos derivados de fuentes jurisprudenciales y de investigaciones ajenas en diversos formatos.

Dentro del universo de las tesis jurisprudenciales se seleccionaron dos criterios para el análisis de casos. Las unidades de análisis fueron las ejecutorias de amparo que dieron origen a las tesis de jurisprudencia analizadas. Dichas unidades fueron seleccionadas después de una búsqueda exhaustiva de criterios relacionados y el análisis preliminar que sobre las tesis se realizó.

De un total de treinta y una tesis, decidimos trabajar con dos de ellas. Después de un examen preliminar, pudimos constatar que, a partir de los casos elegidos, podíamos indagar la manera en la que los juzgadores se han aproximado a nuestro tema de investigación y podíamos realizar un juicio crítico de las posturas tomadas.

El primer caso, fue elegido por su valor instrumental y nos permitió examinar cuáles son los razonamientos que el juzgador de amparo ha sostenido para caracterizar a la autoridad asimilada para el juicio de amparo. El caso elegido para este apartado es relevante porque aporta razonamientos de carácter jurídico exclusivamente para delinear a la autoridad asimilada.

Esta reflexión de tipo jurídica evidenció la estrechez de la ciencia jurídica para explicarse a sí misma, de forma tal que, abatidos por la falta de argumentos,

los operadores jurídicos se habrán limitado a negar la calidad de autoridad al particular examinado, por “carecer de imperio”; más – como veremos más adelante – no serían capaces de dilucidar a qué nos referimos cuando hablamos del elemento “imperio” a través de un razonamiento estrictamente jurídico.

Lo más reprochable del caso citado, es que la autoridad de amparo habría identificado a este elemento fundamental para entender a la figura estudiada, como exclusivo de los órganos estatales. Partir de esa premisa jamás permitiría un examen adecuado, porque con ella se desenfoca la indagación toral de donde se trata de dilucidar si un particular, es decir, alguien diverso a un órgano estatal, puede contar o no con “imperio”.

El segundo caso es valioso por el momento histórico en el cual fue emitido, esto es, antes de la reforma constitucional de 2011 y la expedición de la Nueva Ley de Amparo de 2013; pues a pesar de estar situada en dicho momento, se ocupa de la búsqueda de los efectos de las normas constitucionales con respecto a los particulares, concluyendo un efecto directo respecto de estos últimos.

Este caso, nos permitirá corroborar, que no es la aplicación de la Teoría *Drittwirkung* la que soportó la reforma a la fracción II del segundo párrafo del artículo 5 de la Ley de Amparo, como algunos han sostenido. También nos permitirá probar que existe, entre la figura de autoridad asimilada prevista por la Ley de Amparo y la *Drittwirkung*, una aporía, pues las posiciones que guardan los sujetos en una relación jurídica o de hecho entre ellos, es diferente. Una obedece a un plano horizontal y otro, por su naturaleza, a una verticalidad – por lo menos – formal.

Nuestro caso también permitirá indagar sobre si la horizontalidad o verticalidad que se establece entre privados es sólo aparente, o sólo formal o si por el contrario existen elementos que ocultan la verdadera naturaleza de los actos. A diferencia del primer caso estudiado, este caso contextualiza el criterio que sostiene y utiliza otros razonamientos además del jurídico para comprender el fenómeno en estudio.

También aportará material de análisis, para situar al amparo como una garantía frente a particulares que atenten contra derechos fundamentales. La posición que le otorgará será diferente a aquella relacionada con la figura de

autoridad asimilada, pero resultará importante identificar las razones por las cuales considera necesario que el acto particular reclamado en amparo haya pasado por *“el tamiz de un órgano judicial”* tal como sostiene el criterio.

A partir de su examen podríamos encontrar una contradicción, sobre cómo es que se prevé la incursión del órgano judicial en el análisis de casos por violaciones a derechos fundamentales por parte de particulares en el juicio de amparo directo, sin reconocer la calidad de autoridad a los mismos.

La obtención de las sentencias que conformarían las unidades de análisis fue realizado a través del Portal de Transparencia del Gobierno Federal, del cual se consiguieron las versiones públicas de las ejecutorias respectivas. Las ejecutorias nos permitirán profundizar y utilizar la información de primera mano, sin las limitaciones que trae consigo, el resumen del criterio que es documentado en las tesis respectivas.

Nuestra investigación incluirá también el análisis documental, relacionado con la literatura relevante en los temas de investigación, a fin de asentar un marco teórico a partir del cual habrán de contrastarse los casos estudiados.

Como lo advertimos de inicio, la insuficiencia de la ciencia jurídica no permitiría comprender el concepto de autoridad para el juicio de amparo, sin contemplar en su examen otros elementos provenientes de otras materias. Es por ello, que la primera parte de nuestro trabajo tiene por objetivo brindar una contextualización del fenómeno de la participación de algunos particulares en el espacio público.

Este contexto hace necesaria la revisión e influencia de conceptos como globalización y neoliberalismo, como procesos que han permitido a los particulares participar junto con los órganos estatales del poder público, a través de una reestructuración de dicho poder. Atendiendo que el concepto del poder es de naturaleza política, se hizo necesaria su vinculación con otros elementos de la ciencia jurídica para su mejor entendimiento.

En la segunda parte del trabajo, era indispensable abordar la parte teórica que funda la posibilidad de que los particulares fueran sujetos activos de la relación jurídica en la que se exigiera la observancia de derechos fundamentales. Tuvimos

entonces que retomar conceptos básicos como el de derechos fundamentales y sobre la eficacia normativa constitucional.

Posteriormente, era necesario confrontar a la teoría de la eficacia de los derechos fundamentales frente a terceros, con la figura de autoridad responsable para el juicio de amparo, a fin de poder situar ambos conceptos; identificar los puntos de conexión que sostienen y reconocer si la Nueva Ley de Amparo de 2013, importaba la adopción de dicha teoría, como fundamento para la procedencia del amparo en contra de actos de particulares.

Finalmente, después de haber obtenido información plural y multidisciplinaria, procedimos a la identificación de lineamientos para la caracterización de particulares como autoridades para el juicio de amparo, a partir de una recopilación de treinta y un criterios jurisprudenciales, agrupados en seis rubros para una mejor comprensión.

Dentro de este capítulo final, pudimos dar cuenta de los hallazgos obtenidos a través del método de análisis de casos que nos permitió comprobar la aplicabilidad de las teorías y conceptos alcanzados, a los casos examinados.

PRIMERA PARTE. ESTADO Y PODER PRIVADO EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN Y EL NEOLIBERALISMO

1.1. El nacimiento del Estado Moderno.

1.1.1. *La transición del absolutismo al liberalismo.*

No es objeto de este trabajo realizar una descripción de la evolución de la concepción del Estado moderno a lo largo de la historia, sin embargo, como sucede en muchos casos, la inclusión o reconocimiento de nuevas figuras jurídicas obedece a un contexto social, económico y político determinados que influyen en la elaboración del derecho.

Es necesario entonces, recapitular la evolución del Estado – ente que hasta hace algún tiempo se consideraba como detentador monopolístico del poder político y productor de normas – a fin de delinear el entorno actual en el cual ha cedido, sustituido o, en el mejor de los casos, compartido o participado de poder a entidades privadas.

Saber cómo ha evolucionado la participación del Estado en la relación con los gobernados, o identificar los factores que han permitido a algunos particulares mudar su naturaleza hasta considerarse como autoridades asimiladas o equiparables, permitirá conceptualizar debidamente a dichos particulares e individualizarlos.

Puede decirse entonces que el estudio del Estado moderno se ha desarrollado a partir del análisis realizado por Maquiavelo, en su obra titulada *El Príncipe*, o al menos así lo considera Flores Ruiz cuando señala: *“Es lícito afirmar que con la publicación de El Príncipe de Maquiavelo en 1532 nació para la literatura política científica la palabra Estado entendida como aparato abstracto de autoridad”*².

Dicha obra dejaría desprovista de elementos divinos a la justificación del poder, los cuales habían fungido como modelo para su legitimación; centrándose

² Flores Ruiz, José Fernando, “De Maquiavelo al Estado postmoderno. Paradigmas políticos de aproximación al fenómeno estatal”, *Revista Derecho del Estado, Colombia*, 2012, núm. 29, julio-diciembre, pp. 107-144. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932012000200005

en el estudio real de su ejercicio y las herramientas de dominación, así lo señala nuestro autor: *“Hasta antes de Maquiavelo toda aproximación al Estado venía contaminada por elementos celestiales porque nadie se había atrevido a romper, en el estudio de lo político, con la tradición escolástica jerarquizada a partir de la relación del gobernante con Dios.”*³

En similares aspectos se desarrollarían las teorías de Bodino y Hobbes cuya obra se centraría preponderantemente en la soberanía y las características del poder soberano al cual consideraban absoluto e indivisible.

Tendría que llegar a la escena Montesquieu para considerar la importancia de la división del poder, y la necesidad de imponerle un límite, de ahí que Bobbio consideraría que este hecho sería *“la respuesta del constitucionalismo moderno contra el peligro recurrente del despotismo”*⁴.

1.1.2. Reconocimiento de libertades y enaltecimiento de la propiedad privada

Frente a la dominación enaltecida por teóricos como Bodino o Hobbes, se gestaría una nueva teoría política basada en la igualdad de los hombres y en su voluntad libre para irrumpir al absolutismo que prevalecía en el medievo: *el liberalismo*.

Con la llegada del liberalismo, el pensamiento se centraría en la libertad del hombre como basamento para la composición de la vida social y política, y se enaltecería a la propiedad privada como un derecho preponderante que debía ser protegido, no por el hecho de generarse de un pacto eterno (principal fundamento de las teorías contractualistas), sino como un derecho inherente al ser humano, así lo describe Gray:

Así el derecho a la propiedad privada nace a partir de la energía desplegada por el hombre que se imprime en el propio objeto producido. La propiedad no depende de un pacto externo, sino que es un derecho que todo individuo lleva en su propia persona.⁵

³ Flores Ruiz, op. cit.

⁴ Bobbio, Norberto, *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*. Año Académico 1975-1976. 2ª. ed., trad. de José F. Fernández Santillán, México, Fondo de Cultura Económica, 2008, p. 136. <https://zoonpolitikonmx.files.wordpress.com/2013/06/la-teoria-de-las-formas-de-gobierno-norberto-bobbio.pdf>

⁵ Gary John, *Liberalismo*, trad. de María Teresa de Mucha, México, Patria/Nueva Imagen, 1992, p. 65.

Aun cuando Hobbes y Locke habrían concebido un contrato social como origen del Estado – creando así las bases de justificación del ejercicio del poder, o bien, de las relaciones de dominación – en el cual los individuos cedían a aquel una parte de su libertad para hacer posible la convivencia social, lo harían bajo supuestos diferentes:

El hombre de Hobbes presume la mala fe de sus semejantes y por ello se requiere que ellos estén sometidos a una coerción implacable para que no le hagan trampa al contrato social. El hombre de Locke tiene mayor confianza en los demás, por lo cual su versión del contrato social es compatible con el respeto de los derechos individuales y la restricción de la autoridad del Estado.⁶

Las ideas liberales de Locke impulsarían la libertad individual y el reconocimiento de derechos inherentes a los seres humanos, estas ideas tendrían por efecto dos situaciones primordiales: primero, establecer la concepción de una individualidad ya no sujeta a las leyes de Dios o del destino, sino capaz de autodeterminarse; segundo, delimitar el poder público generando una esfera impenetrable incluso para el Estado.

Pero las ideas de libertad no sólo irrumpirían en la esfera del pensamiento político sino también en la economía, en donde se propugnaba la idea de aligerar las relaciones comerciales que habían sido atadas en el régimen prevaleciente hasta entonces: *“La teoría económica nacida a partir de los postulados liberales estaba dirigida hacia un fin pragmático: liberar al comercio de las restricciones del antiguo orden”*⁷.

Todo lo anterior, crearía un caldo de cultivo que generaría las condiciones que han determinado al Estado como hoy lo conocemos.

⁶ Pérez Salazar, Mauricio, “La genealogía del liberalismo: una lectura económica del segundo tratado sobre el gobierno civil” de John Locke”, *Revista de Economía Institucional*, Colombia, 1999, enero-diciembre, vol. 1, núm. 1, pp. 59-88. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-59961999000100004

⁷ Cruz, Moisés y Roberto Zapata, *Teoría Política*, México, Iure Editores, 2014, p. 97.

1.1.3. *La era industrial como catalizador de la empresa.*

Con la liberación del comercio y la revolución industrial que se presenta del siglo XVIII a mediados del XIX – según Kaplan – se producirían efectos como la acumulación de riqueza; la división del trabajo; el nacimiento de una clase obrera; el incremento del comercio internacional; la creación de instrumentos mercantiles, todo ello pondría el sustento para el llamado mercantilismo.

En tanto, el papel del Estado en esta etapa se dirigiría a la protección y fomento industrial y de comercio:

...el Estado liberal presupone e implica, induce o coproduce premisas, fuerzas y estructuras, tendencias y cambios, de la economía capitalista y de la sociedad burguesa, que al mismo tiempo contribuyen a configurar a la vez su naturaleza y sus funciones, sus bases y sus políticas, sus tendencias al intervencionismo y autonomización del Estado⁸

En esta primera revolución afirma nuestro autor, el principal motor económico se basó en la utilización del carbón como energía fundamental y el ferrocarril ocupó un papel notable, facilitando el traslado de mercancías en mayor cantidad y con mayor rapidez; los trabajadores rurales o dedicados al campo, se convirtieron en trabajadores de fábricas; se acentuó la producción en masa y se desdeñó el trabajo artesanal.

El comercio marítimo se enfatizó; desde entonces los puertos son el punto de reunión para los grandes capitales; el barco de vapor contribuyó al canje comercial; existió una permanente injerencia del Estado, el cual procuraba las condiciones necesarias para salvaguardar la transferencia de forma garantizada.

Es la etapa del nacimiento de la gran industria y con ella el surgimiento de la exacerbada polarización de clases. La contradicción de clases entre nobles y siervos comienza a diluirse para dar entrada al conflicto entre burguesía y proletariado, la cual tiene un predominio social más notable y con ello una participación en el poder político.

⁸ Kaplan, Marcos, *Estado y globalización*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p.124.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/277-estado-y-globalizacion-1a-reimp>

Si bien el desarrollo tecnológico estará presente a lo largo de varias épocas fortaleciendo la producción de mercancías, su injerencia irá en aumento y caracterizará a diversos particulares asumiendo un gran poderío derivado de la propiedad de los medios de producción.

Para finales del siglo XIX se generarían y retomarían nuevas ideas del liberalismo ya practicado en el pasado, pero con una diferencia sustancial: el apoyo e impulso dado por lo que Kaplan identifica como la Segunda Revolución Industrial, que se caracteriza de la siguiente forma:

La Segunda Revolución es más científica, menos dependiente de las invenciones de los hombres prácticos con poco adiestramiento científico. Las interacciones entre la técnica y la ciencia, y de ambas con las principales instancias de las sociedades desarrolladas, aumentan en número e intensidad, en complejidad y dinamismo.⁹

Es hora de dar pauta al desarrollo científico en diversos ámbitos: química, física, biología y otras; el empirismo avanza como método casi único e infalible para alcanzar la verdad, los descubrimientos contribuyen a un tipo de conocimiento más especializado.

Se modernizan las técnicas y la utilización de materiales hasta entonces usados en la industria; se recurre a materias primas y herramientas más sofisticadas, dejando de lado la intervención manual para dar paso a la mecanización; la producción de energías transformables y renovables como la eléctrica, van permitiendo prescindir del carbón.

Las macroempresas se asumen como influyentes y rectoras en la investigación y desarrollo tecnológico; descubren los beneficios del progreso científico y se involucran en su financiamiento; advierten la gran fuerza competitiva generada de los conocimientos científicos y no dudan de la aplicabilidad en sus procesos.

La participación en el desarrollo de las tecnologías que le procuran un desarrollo mayor a la empresa sólo es posible, señala el maestro Kaplan, por aquellas grandes empresas capaces de “devorar” a las empresas comunes:

⁹ Kaplan. op. cit. 149

Sólo un número relativamente reducido de grandes empresas pueden asumir y promover el desarrollo de la ciencia y la tecnología, y hacer las modificaciones técnicas que requiere la reproducción (producción de masas, mecanización, luego automatización).¹⁰

La posibilidad de generar tecnología forjará un poder para las empresas capaz de modificar sus relaciones y regir los causes de su interrelación en el mercado:

Las macroempresas fijan precios mínimos, imponibles por coacciones de hecho; discriminan precios según categorías de consumidores; recurren al dumping; imponen controles de exclusividad. Regulan la aplicación del progreso técnico, directamente mediante las patentes. Indirectamente mediante la regulación paralela e interconectada del mercado de trabajo, del volumen de empleo, del nivel de remuneraciones”.¹¹

El petróleo surgirá también como factor de cambio, su participación en la industria será primordial para posicionarse como gran competidor a escala mundial; como estandarte de progreso y como poder, así lo expresa Kaplan:

El petróleo se entrelaza estrechamente con el nuevo patrón de acumulación del capital y con el nuevo paradigma tecnológico- productivo. Se entrelaza en particular con el paso de la economía del mercado libre y libre competencia, a una de predominio de la macroempresa y de monopolio; con el desarrollo de las nuevas formas de imperialismo; con la lucha entre grandes potencias por la hegemonía y el reparto del mundo; con el militarismo, la carrera armamentista y la entrada en el siglo de las guerras mundiales; con las tendencias a la concentración del poder a escala mundial”¹²

La nueva tecnología desarrollada con base en el petróleo y otros derivados irá exigiendo la comprensión y manejo de conocimiento más especializado, y con ello transformará también a la empresa, reorganizándola a través de ejecutivos y abandonando la organización familiar: “*Corporaciones gigantescas, de estructura multifuncional, se organizan según el modelo jerárquico del ferrocarril. Algunas*

¹⁰ ibidem p.163

¹¹ *Ibidem* p.165

¹² ídem

*conservan una estructura familiar, otras evolucionan hacia un modelo gerencial, con las decisiones en manos de ejecutivos asalariados”.*¹³

Si bien las condiciones fueron propiciando los presupuestos necesarios para transformar a las grandes empresas, también habría un factor adicional que contribuyó a su posicionamiento, la adopción de teorías neoliberales a través de las cuales se potencializó la participación empresarial adelgazando la gestión estatal en su regulación.

El estado neoliberal nacería con la finalidad de salvaguardar la presencia del mercado, así lo refiere Jaime Cárdenas:

Apuesta [el neoliberalismo económico] por la economía irrestricta del mercado y por un Estado que intervenga, no para enfrentar las desigualdades sociales y económicas que provoca el mercado como lo hace el keynesianismo, sino para salvaguardar y extender la presencia del mercado, para garantizar su buen funcionamiento y para enfrentar las barreras e impedimentos regulatorios a la libre competencia¹⁴.

Con esta caracterización, el Estado neoliberal provee el desmantelamiento de algunas instituciones sociales o con un objetivo de grupo que entorpecen o lindan el funcionamiento de los grandes capitales y con ello se fortalece la contradicción pues *“los vínculos sociales están gobernados por la violencia de clase”*¹⁵.

En este contexto las grandes corporaciones se ha reconfigurado y adquirido un poder no solamente económico sino también político, tanto que tiene injerencia en la elaboración del derecho estatal, Cárdenas asegura que: *“no actúan exclusivamente en el ámbito de la economía de mercado, sino que con su poder económico determinan el funcionamiento de la política, e instrumentalizan en su provecho a las instituciones y a las normas jurídicas”*¹⁶.

¹³ *Ibíd*em p. 154

¹⁴ Cárdenas Gracia, Jaime Fernando, *El modelo jurídico del neoliberalismo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., 2016, p.3. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4334/3.pdf>.

¹⁵ Cárdenas op. cit. 4

¹⁶ *ibíd*em p. 6

1.1.4. La globalización como elemento diluyente de fronteras estatales y potencialización de la empresa.

Pero la Segunda Revolución Industrial no sería solamente un factor de apoyo para el nuevo liberalismo, también serían la causa, siguiendo a Kaplan, de un proceso denominado como “globalización”, en la medida en que las barreras del comercio habrían caído y permitían un intercambio en el que las fronteras de la territorialidad se volvían aparentes.

Si bien nuestros autores consultados coinciden en la dificultad para definir a la globalización concuerdan en identificarla como un proceso, cuyos efectos principales son: 1) “la integración de las diversas partes de la economía de los estados con el propósito de lograr una auténtica e interdependiente conexión macroeconómica mediante la integración de patrones de producción y consumo que surgen y dan forma a diferentes ramificaciones de trabajo, mercado, capitales y organización de la producción, distribución y consumo”¹⁷; 2) “Genera procesos de desterritorialización y a su vez relocalización espacial. Es un fenómeno asimétrico, es decir, que no genera los mismos beneficios y ventajas para todos, conllevando más bien a una concentración inusual de capital (por ello tiene defensores y detractores acérrimos).¹⁸.”

Un efecto más evidente sería la de transitar de un Estado soberano hacia un Estado en el que su participación se conecta con otros e incide en su actuar, de forma tal que su autodeterminación se pone en entredicho por esa injerencia permitida en su gestión pública.

En un escenario en el que convergen megaempresas capaces de regular el mercado, traspasar barreras físicas a través de mecanismos que facilitan el intercambio de mercancías; disgregar su actividad para obtener la mejor opción de costo beneficio, no es difícil comprender como ha ayudado la globalización a fortalecer el poder de este tipo de empresas y como el Estado ha contribuido a su mantenimiento a través de la reproducción del mismo sistema, quizá incluso en su

¹⁷ Cruz, op. cit. p. 138.

¹⁸ Jimenez, William Guillermo, “Constitucionalismo, Estado y territorio en el contexto de la globalización.” *Civilizar*, 2012, vol.12, núm. 23, pp.79-96. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-89532012000200007

perjuicio si tomamos en consideración que el Estado ha tenido que ceder en favor de aquellas, un poder que, como señalábamos con antelación, era ejercido de forma absoluta: “*El estado moderno implicó la centralización del ejercicio del poder en una instancia suprema, teóricamente única y exclusiva*”¹⁹

Palacios Lleras, considera que el libre mercado ha generado una correlación de interdependencia entre las personas que participan en la relación jurídica, pues ésta implica una dialéctica caracterizada por una contradicción entre el alcance de los derechos de uno y las obligaciones de su contraparte. Así lo manifiesta:

Un sistema basado en la ideología del libre mercado busca garantizar la máxima libertad (entendida como ausencia de interferencia), de las personas, pero para ello necesita limitar o restringir lo que las personas pueden hacer con sus derechos.²⁰

Esta relación interdependiente, ha procurado un ejercicio de coerción económica que se traduce “*entre libertad y restricción propia del derecho privado*”²¹; en estas relaciones también se produce una relación de poder, de tensión, en la cual la parte dueña de los medios de la producción o el propietario privado adquiere preponderancia y fuerza en la relación.

La injerencia y el poder obtenidos por las grandes empresas no se ha limitado al rubro económico, sino también en el aspecto político y jurídico, algunos autores coinciden en considerar a las grandes empresas como nuevas entidades que convergen junto al Estado en el ejercicio del poder:

El derecho internacional ha sido, sin embargo, el testigo del surgimiento de una pléyade de organizaciones internacionales, así como de una verdadera explosión de organizaciones no

¹⁹ López Ayllón, Sergio, *Globalización, Estado de derecho y seguridad jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 25. <http://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1572-globalizacion-estado-de-derecho-y-seguridad-juridica>

²⁰ Palacios Lleras, Andrés, “La eficacia horizontal de los derechos fundamentales como un mecanismo de control constitucional a la actividad económica y los límites del constitucionalismo contemporáneo”, *Con-texto, Revista de Derecho y Economía*, Colombia, 2009, núm. 29, pp. 67-92. Disponible en <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/view/2602/2241>

²¹ *ídem*

gubernamentales y empresas transnacionales que proponen, imponen, supervisan y desafían a los Estados.²²

Para Julián Arato, las empresas comerciales privadas incluso se han convertido en un potente y cada vez más autónomo legislador o autor de sus propios derechos y obligaciones: “*over the last few decades the multinational firm has become a powerful and increasingly autonomous international lawmaker- an author its international legal rights by agreement with sovereign states.*²³²⁴. En el mismo sentido, Lopez Ayllón afirma que:

...las empresas transnacionales generan su propio derecho. Además de sus códigos de conducta, producen una serie de normas derivadas de mecanismos internacionales (por ejemplo, el de la *International Standards Organization ISO*) e incluso intervienen en el diseño de sus mecanismos de solución de controversias mediante la incorporación de cláusulas arbitrales.²⁵

Para las grandes empresas que colocan negocios en el extranjero sin tener una oficina de representación localizada en el país en que expenden o prestan servicios, saben de lo difícil que resulta conocer cada una de las legislaciones locales aplicables en los países consumidores, por ello se inclinan por uniformar al instrumento utilizado en sus transacciones: el contrato; de esa forma consideran que mitigarían riesgos si un contrato puede ser interpretado en la misma forma en cualquier Estado- Nación en el que se celebre:

“The significance of this factor (sectorial composition) turns on the information problems associated with cross-border contracting. Consumer and employees face high informational

²² López, *op. cit.*, p. 34

²³ Arato, J, “Corporations as Lawmakers.” *Harvard International Law Journal*, 2015, vol. 56, pp.229-295.

²⁴ Traducción libre: En las últimas décadas la empresa multinacional se ha convertido en un poderoso y cada vez más autónomo legislador internacional -autor de sus derechos legales internacionales por acuerdo con estados soberanos.

²⁵ López *op.cit.*

hurdles in contracting with foreign-based firms. States can adopt mandatory terms in order to facilitate national branding”²⁶.²⁷

Este es un camino más que utilizan las grandes empresas en la elaboración de un derecho favorable al sistema en el que participan, inclinado a favorecer sus intereses por haber sido elaborado unilateralmente y sin duda es una expresión de su poderío en el monopolio de producción normativa como le llama Jiménez.

Dando el poderío que ha alcanzado la empresa a través del liberalismo económico y la globalización, se ha dicho que las grandes empresas ya no pueden ser vistas como un ente exclusivamente privado, es decir han mudado su esencia para convertirse en una categoría entre lo público y lo privado, así lo expresa David Ciepley (Ciepley 2013) cuando señala: “*Corporations, in this view, are not simply private. Unlike private bodies, such as families and voluntary associations, corporations cannot be formed without civil government, depending on it for their governing authority.*”²⁸²⁹

Pero la influencia de las corporaciones no se reduce al ámbito privado, sino que también ha impulsado la creación de organismos supranacionales y la creación de normas internacionales con el fin de controlar a los Estados Nación, de ahí que siendo el Derecho Constitucional el derecho que se refiere a la organización de los Estados y a la regulación del poder, no es de extrañar que en este ámbito también hayan tenido una participación sobresaliente.

Es verdad que la incorporación de particulares como autoridades para el juicio de amparo no se limita a las grandes empresas, sin embargo, debemos considerar que limitar la equiparación de aquellas a una autoridad formal, se

²⁶ Bagchi, A, “Contract as Procedural Justice.” *Jurisprudence-an International Journal of Legal and Political Thought*, 2016, vol. 7, pp. 47-84.

²⁷ Traducción: “La importancia de este factor (composición sectorial) gira en torno a los problemas de información asociados con la contratación transfronteriza. El consumidor y los empleados se enfrentan a altos obstáculos informativos en la contratación con empresas extranjeras. Los Estados pueden adoptar términos obligatorios para facilitar la marca nacional.

²⁸ Ciepley, D, “Beyond Public and Private: Toward a Political Theory of the Corporation.” *American Political Science Review*, 2013, vol. 107, pp. 139-158.

²⁹ Las corporaciones, en este punto de vista, no son simplemente privadas. A diferencia de los organismos privados, como las familias y las asociaciones voluntarias, las corporaciones no pueden ser formadas sin el gobierno civil, dependiendo de ello para su autoridad gobernante

sustenta en la capacidad para imponer un acto a otro, lo que implica necesariamente un poder sobre alguien más, una facultad de hacer prevalecer una voluntad sobre otra, y -con dichas características- el ámbito de aplicación se reduce hasta priorizarlas. Así también lo considera Wolkmer, cuando señala:

El surgimiento de nuevas formas de dominación y exclusión producidas por la globalización y por el neoliberalismo afectó sustancialmente las prácticas políticas, las formas de representación y de producción de los derechos, así como la propia instancia mayor y tradicional de poder: el Estado nacional y soberano.³⁰

El poder a que nos hemos referido puede tener diversas formas, pero estamos convencidos de que el poder económico es uno de los más amenazantes, incluso, como lo explicaremos en un apartado distinto, ésta ha sido la justificación para la emisión de la Teoría *Drittwirkung der Grundrechte*, bajo la cual se consideraría que la eficacia de los derechos fundamentales se extendería de forma horizontal entre gobernados y no sólo respecto al Estado. Esta teoría sería utilizada indebidamente para fundar la inclusión de los particulares como autoridades para el juicio de amparo en la Ley de Amparo de 2013.

Habiendo reconocido el gran poder adquirido por estas corporaciones es fácil considerar necesario que dichas corporaciones también debían ser restringidas, máxime si se considera que en esta relación de supra a subordinación que hubieren adquirido podría haberse violado algún derecho fundamental.

1.2. El concepto de autoridad a partir de la restructuración del poder político.

1.2.1. Particulares entre poder y autoridad.

Hemos querido incluir un capítulo dando cuenta no sólo de los criterios judiciales que han ido caracterizando a la autoridad responsable para el juicio de amparo a lo largo de la historia, que sin duda es de gran utilidad para conocer como

³⁰ Wolkmer, Antonio Carlos, "Sociedad Civil, poder comunitario y acceso democrático a la justicia", *El otro derecho*, 2002, núm. 26-27, p. 135-147.

ha mudado a nivel normativo este concepto y detallar sus elementos conformantes; pero estamos convencidos que, aunque útil, será insuficiente si no exponemos la naturaleza o esencia del poder que conlleva el concepto de autoridad.

El estudio en los términos propuestos, pretende como principal objetivo, distinguir al poder para lograr individualizarlo, para ello atenderemos a la forma en la que se ha reestructurado el poder entre entidades públicas y privadas, pero quizá lo más importante es analizar qué implica tener poder y cuáles son los efectos que genera su ejercicio, porque de esa investigación pueden obtenerse dos elementos primordiales: a) la manera en la que se impone y los instrumentos que utiliza y, b) las consecuencias en su ejecución.

De acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española, la etimología de la palabra “autoridad” proviene del latín *auctoritas*, *-ātis*, que significa: poder que gobierna o ejerce el mando, de hecho, o de derecho; poder a su vez significa: tener expedita la facultad o potencia de hacer algo. Por tanto, alguien a quien se identifica como autoridad, es alguien quien goza de ese poder o facultad para hacer algo.

Engels afirma que autoridad significa: “*imposición de la voluntad de otro a la nuestra; autoridad supone, por otra parte, subordinación*”³¹; Ricardo Caracciolo coincide en que la autoridad supone subordinación, pero agrega que los sujetos con autoridad sólo lo son en relación con otro conjunto de individuos sometidos a determinada circunstancia y solamente en relación con una acción que los sometidos pueden realizar.³²

El concepto de “autoridad” presupone al concepto de “poder” pero no deben confundirse; la concepción tradicional ha logrado escindir dichos conceptos señalando que el poder se identifica con una relación de *facto*, que se limita a la coacción entre sujetos; en tanto que la autoridad es el poder legitimado consecuencia del consentimiento general; implica el reconocimiento de quien

³¹ Engels, Friedrich, *De la autoridad*, Ed. No Books, <https://books.google.com.mx/books?id=-JexDQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

³² Caracciolo, Ricardo, “El concepto de la Autoridad Normativa. El Modelo de las Razones para la Acción”. Biblioteca Virtual Universal. Argentina. biblioteca.org.ar/libros/141812.pdf

obedece a quien ordena por tener un basamento moral y por tanto se identifica con una relación de *iure*.

Siguiendo a la concepción tradicional, Rivera García considera que mientras la autoridad está relacionada con la “*legitimidad de la dominación estatal*”³³, el poder hace referencia a una “*fuerza que se despliega de manera regular y uniforme que se ejerce [en nombre] de las normas y de las reglas impuestas por el Estado, cuya observancia constituye precisamente, la razón del ser del propio Estado*”³⁴.

Los autores coinciden en que el poder puede tener diferentes manifestaciones y concepciones: como una propiedad en términos de las ideas de Marx, por estar vinculado a la posesión de los medios de producción³⁵; como una relación entre gobernantes y gobernados, como un proceso de dominación; entre otras; lo mismo se manifiesta en el ámbito público como privado.

Como puede advertirse, nuestros autores se han dado a la tarea de identificar al concepto de “autoridad” como una atribución del Estado, ello responde a la idea tradicional de la monopolización del poder legitimado estatal; sin embargo, como lo explicaremos más adelante, el derecho, el mercado y la globalización han contribuido a dispersar ese poder legitimado entre entidades particulares también.

1.2.2. *El derecho como legitimador del poder privado.*

Es necesario hacer énfasis en la legitimación del poder adquirido por dichos particulares y aclarar que no nos estamos refiriendo al poder como coacción física o como mecanismo de dominación fáctico que puede ejercerse en cualquier relación entre individuos; estamos hablando pues, de un poder que ha mudado sus características y ha adquirido entonces un consentimiento general sobre quienes recae y una base moral en la que se sustenta, pues sólo así podría considerarse autoridad.

³³ Rivera García, Antonio. “Crisis de la autoridad: Sobre el concepto político de “autoridad” en Hannah Arendt”, *Daimon Revista Internacional de Filosofía*, Número 26, 2002. <http://revistas.um.es/daimon/article/view/11931>

³⁴ ídem.

³⁵ Solís, Pedro J., “La naturaleza y ejercicio del poder y la autoridad política”, *Rev. Filosofía Univ.*, Costa Rica, 2009, núm. 49-57, septiembre- diciembre..

Quizá habría que matizar un poco lo expuesto en el párrafo que antecede, señalando que, desde luego el consentimiento general citado, se refiere respecto al conjunto de individuos sometidos a determinada circunstancia en donde la autoridad se expresa, como lo entendía Caracciolo. También tendríamos que decir que el consentimiento general no deviene de una conciencia generalizada y el reconocimiento social derivados de la representación de la voluntad popular como sucede con el Estado.

Si la autoridad particular tiene un origen diverso a la representación de la voluntad popular, ¿podríamos afirmar que tiene una esencia diferente a la del Estado? Algunos autores consideran que no y atribuyen a la división tradicional: público-privado, la causa de despolitización del ámbito privado, al reconocer a la esfera privada como aquella en la cual no hay interferencia estatal y los individuos despliegan su voluntad con plena libertad.

La implicación de confirmar la equiparación entre la autoridad pública y la autoridad privada radica en reconocer una distribución del poder distinta a la concepción tradicional, es por ello que Andrés Llamas afirma: *“La capacidad de separar la esfera privada de la esfera pública, que en gramática de la modernidad significa delimitar lo político, es el resultado del juego del poder político”*³⁶

La cuestión parece ser de visualización, pues como ya han advertido algunos autores, la diversificación del poder en entidades privadas: 1) libera al mercado para actuar de una forma más cómoda sin sujetarse a las formalidades que trae consigo la Ley y 2) No permite identificar la injerencia que pueden tener sobre las decisiones de otros.

Si lo político ya no puede ser exclusivamente referido al ámbito de actuación del Estado, su reconfiguración se realiza en torno a las injerencias que los particulares tienen sobre otros, así lo expresa Andrés Llamas: *“La politicidad del poder privado descansa, en efecto, en la capacidad de las personas, grupos o estructuras de gestionar los asuntos colectivos, o de determinar el rol de los otros en las sociedades”*.³⁷

³⁶ Andrés Llamas, Miguel A., “El poder político privado”, Seminario de Investigación. 2016.

³⁷ op. cit.

Por otra parte, cabría preguntarse ¿De dónde dimana la legitimación del poder de los particulares? Su legitimación dimana del derecho, de una norma general que les ha asignado una serie de atribuciones, las cuales les permite interferir las esferas jurídicas de otros particulares. Es la norma y su ficción ética basada en la racionalidad, la que le imprime la justificación necesaria para aceptar una relación de subordinación respecto de ellos.

El derecho contribuye a facilitar la aceptación de la subordinación, porque las normas que lo integran, conllevan -ante el imaginario colectivo- el sentido de un contenido moral.

1.2.3. Instrumentos de imposición del poder privado.

La utilidad que imprimen la coerción y la coacción para mantener la subordinación resultan de la mayor preeminencia para entender el mecanismo de imposición, sin embargo, los medios a través de los cuales se manifiestan a favor de los particulares son diferentes a los utilizados por el Estado.

Las fuentes más notables de coerción de los particulares suelen identificarse con la apropiación de los medios de producción; el monopolio de los servicios que pueden otorgar y la utilización de normas que legitiman su actuar.

La apropiación de los medios de producción genera una esfera de poder para los particulares en la medida en la que les permite imponer sus propios intereses y voluntades sobre aquellos particulares sojuzgados, debido a una situación de subsistencia o prevalencia de sus intereses, pues desposeídos de los medios de producción los conducen a aceptar las condiciones que el propietario de dichos medios le asigne.

Este tipo de coerción toma relevancia, cuando se advierte que el desposeído de los medios de producción no podría subsistir o satisfacer su interés si no aceptan las condiciones impuestas por el capitalista. O'Donnell considera que la coerción económica es difusa, pues ni el Estado ni el capitalista pueden obligar al desposeído a aceptar las condiciones de este último, pues la necesidad de ello

deriva de la forma en la cual se encuentra articulada la sociedad que no permite una manera distinta de satisfacer su interés.

La falta de coacción genera un efecto aparente de igualdad entre las partes, en el cual los individuos en ejercicio de su “voluntad” acceden a la celebración de un contrato, además: *“es una de las principales raíces del control ideológico derivado de la opacidad de la dominación en la sociedad capitalista.”*³⁸

Javier Iguñiz, afirma que *“la distribución de la propiedad es más que un asunto económico o de riqueza-pobreza; es también uno de poder, de soberanía”*³⁹; es un asunto de soberanía -dice- en la medida en la cual permite excluir a otros del acceso de las cosas de las cuales se posee y de sus beneficios.

El poder derivado de la propiedad se manifiesta entonces, en la medida en la que aquellas cosas que se poseen son esenciales o indispensables para el desarrollo de otros, así lo sostiene Iguñiz:

La propiedad, pues, confiere al propietario un poder soberano que se expresa en su capacidad de exigir servicio en su beneficio y obediencia del otro. Eso está en la esencia de todo contrato de trabajo. Para usar la terminología del derecho romano: el dominio sobre cosas es a la vez un imperio sobre personas.⁴⁰

La propiedad es entonces un elemento central a partir del cual se distribuye el poder y con él, se concede la posibilidad de estructurar relaciones sociales, políticas y el orden legal, así lo sostiene Oscar González además afirma: *“Las relaciones sociales están determinadas por el poder que da la propiedad, que consagra la ley y que protegen el estado y sus gobiernos”*.⁴¹

El tema de los monopolios como fuente de coerción privada, tiene relación con lo expuesto sobre la propiedad de los medios de producción; sin embargo,

³⁸ O'Donnell, Guillermo, “Apuntes Para Una Teoría Del Estado.” *Revista Mexicana De Sociología*, 1978, vol. 40, núm. 4, pp. 1157–1199. www.jstor.org/stable/3539655.

³⁹ Iguñiz Echeverría, Javier, “Propiedad, contrato y poder”, *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, 1997, núm. 51, pp. 531-552. <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/397591>

⁴⁰ Iguñiz, op.cit. p. 534

⁴¹ González, Oscar, La propiedad: lo público y lo privado. Propiedad es poder y poder es propiedad, *UNAM-Instituto de Investigaciones Sociales*, Diciembre 2008. http://conceptos.sociales.unam.mx/conceptos_final/462trabajo.pdf

reviste distinción cuando se advierte que el elemento central inmerso en ellos es la exclusividad, pues este componente potencializa la restricción del desposeído.

Dependerá entonces del tipo de bien o servicio monopolizado y la correlativa necesidad o dependencia del desposeído respecto de ellos, que se constriña su esfera de libertad. En tema de servicios públicos, es necesario apuntar que en los últimos años la constante ha sido la privatización de estos cuando otrora se consideraba como actividad en la cual la intervención estatal resultaba relevante.

La intervención estatal en la prestación de estos servicios –que revestían una naturaleza diferenciada- se justificaba en razones de interés público, por lo que su adelgazamiento ha provocado uno de los mayores problemas presentados en este esquema privatizado: garantizar la continuidad de la prestación del servicio en las condiciones pactadas.

Habiendo creado de esa manera monopolios privados, resulta fácil comprender cómo los particulares se inscriben en una esfera más cercana a la autoridad estatal, y como su poder de coerción se encuentra íntimamente relacionado a elementos de tipo económico, mismos que –aunque prevaletes- no son los únicos, pues para ello es necesario además otro elemento adicional: la juridicidad.

1.2.4. El contrato como fuente de derecho público.

Si partimos de reconocer al derecho como un discurso ideológico, nos será sencillo encaminar nuestro análisis hacia su participación en las relaciones de dominación que bajo su cubierta pueden sostenerse. La norma suele conformarse a partir de un enunciado bajo el cual se prescribe una conducta determinada - articulada en todo un sistema- tendiente a dirigir dichas conductas o a calificarlas de alguna manera.

Pero la norma, además de la función descrita, también contiene otros mensajes, estos mensajes se relacionan con una ideología generalmente hegemónica conformada por signos que permiten la comunicación con los

destinatarios; evidentemente, los signos han sido previamente establecidos y les ha sido conferido un significado.

Para efectos de este trabajo, por norma no sólo deberá entenderse la elaborada por el Estado y derivada del proceso legislativo, sino incluso aquella elaborada de forma unilateral por algunos particulares mediante los contratos, considerando que ambos están destinados a dirigir la conducta de otros, pero quizá lo más importante, a ambos le subyace una ideología determinada.

Para Foucault, las relaciones de poder se manifiestan a través de los discursos impregnados de una ideología o con apariencia de verdad y así señala: *“Después de todo, somos juzgados, condenados, clasificados, obligados a deberes, destinados a cierto modo de vivir o de morir, en función de los discursos verdaderos que comportan efectos específicos de poder”*⁴²

La norma entonces se convierte en una herramienta de dominación en tanto permite que el receptor acepte la dirección de su conducta conforme al texto preestablecido por el Estado, quien ha asumido, en buena parte la elaboración del derecho de forma legítima pero que -al igual que con el poder- ha permitido la elaboración de otro derecho: el de los particulares.

Para Oscar Correas, la juridicidad, es decir, la calidad que se atribuye a ciertas conductas o actos a partir de su adecuación con los textos normativos es un fenómeno lingüístico a partir del cual se crean dos efectos de la mayor importancia: la validez de la norma por haber sido producto de todo un sistema que da la apariencia de haber sido autorizada por un funcionario del Estado facultado para ello y la percepción de que se ha actuado conforme a dicha norma.

Ahora bien, si el lenguaje utilizado por la norma se vale de signos en su expresión y esos signos han sido dotados de un significado por aquellos que lo han conformado, no resulta difícil entender que en algunas ocasiones – o en la generalidad- los contenidos de aquellas estarán dirigidos a proteger los intereses de su creador.

⁴² Foucault, Michel, “Poder, derecho y verdad” *Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales*, 1993, Vol. 2, Núm., pp. 83-95. <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/DelitoYSociedad/issue/view/510>

La juridicidad también produce un efecto de tipo psicológico que confiere al enunciado- cualquiera que sea su contenido- un efecto de bueno o moralmente correcto, conforme al cual se facilita la obediencia a la norma. Al respecto Foucault sostiene: “...*el discurso y la técnica del derecho han tenido esencialmente la función de disolver dentro del poder el hecho histórico de la dominación y hacer aparecer en su lugar los derechos legítimos de soberanía y la obligación legal de obediencia*”.

43

Si bien la doctrina ha identificado varios motivos por los cuales los individuos sujetos a un orden normativo suelen acatarlo como son: la tradición, la amenaza del uso de la violencia, o la idea de moral contenida en ella; parece ser la idea relacionada con la moral la que toma más fuerza, si consideramos que la violencia suele provocar un efecto de subversión.

La conformación de normas luce como un ejercicio ramplón si consideramos que el uso del lenguaje es generalizado en una sociedad, y, por tanto, cualquiera capaz de formular un enunciado sintáctica y lógicamente correcto, podría elaborar una norma añadiendo algún operador deóntico: “prohibido”, “obligatorio”, “indiferente” “autorizado”.

Este ejercicio ha sido bien entendido por los particulares, quienes, en ejercicio de su máxima voluntad, se les ha permitido generar normas de conducta, con un alcance de aplicación cada vez mayor, sólo habría que pensarse en contratos de adhesión o contratos sectoriales en los cuales la uniformidad o estandarización procura un ahorro de recursos que implica la negociación tradicional.

Iguñiz sostiene que antiguamente el contrato debía dictarse conforme a las disposiciones legales aplicables en aras de dar preeminencia al interés general por sobre el individual; sin embargo, como consecuencia del individualismo exacerbado se ha arrinconado al interés común. Así lo afirma: “*El contrato deviene así en fuente de derecho y toma el lugar de la ley. De ese modo, el privado se protege del interés general propio de la colectividad en su conjunto*”.⁴⁴

⁴³ Foucault, op. cit.

⁴⁴ Iñguiz, op. cit.p. 546

Siguiendo las ideas de este autor, considera que el contrato contribuye a la aceptación de condiciones, pues al ser “voluntario” tiene el artificio de ser “*bueno para las partes*”. Sin embargo, la inmediatez del mercado ha dejado en desuso la forma de contratación tradicional, optando por la creación de formatos preestablecidos unilateralmente perfeccionables a través de la adhesión o sumisión de la parte adquirente o cliente.

El contrato dejó de tener ese carácter de herramienta de intercambio para fortalecerse y conceder a favor de los grandes capitales empresariales, un poder económico que fue permeando en otros sectores como el político, todo ello con ayuda del derecho, el cual le concedería juridicidad y una apariencia de legalidad, de honestidad y certeza provocando un efecto artificioso difícil de rechazar por los clientes.

Esta ilusoria condición, conduciría a la creación de una normatividad privada desmedida, parcial, donde las condiciones más favorables y sin contrapesos de ningún tipo, eran concedidas a quien tenía a su cargo la tarea de elaborarlo, provocando con ello, la emisión de formas contractuales tendenciosas.

Adicionalmente, en algunos sectores el contrato de adhesión se volvió tan técnico y con ello inaccesible para la mayoría de los clientes; el formato mismo en nada contribuyó a un mejor entendimiento del contenido y alcance, por el contrario, se volvió rebuscado y opaco y con ello, ininteligible, óptimo para la manipulación y el abuso.

Junto a este panorama privado, se erigía uno público a través de leyes generales que facultaban a las empresas a realizar, con la mayor arbitrariedad, las cargas y beneficios dentro de los contratos y, por si fuera poco, las condiciones mismas de algunos de ellos hacían inviable la posibilidad de judicializarlos, volviendo con ello ineficientes una serie de normas que han sido identificadas como Derechos del consumidor.

Ese entorno, generaría las condiciones necesarias para que una vez desprotegido completamente, el usuario o cliente asumiera o accediera a cumplir con unas obligaciones que, en la mayoría de los casos, no correspondía a sus expectativas.

Por ello, no resulta sorprendente que cada vez más empresas estén optando por este tipo de convenciones y abandonando las tradicionales, pues constituyen una gran ventaja en el mercado y les permiten la acumulación rápida de capital; la masificación ha hecho la diferencia, no sólo ha procurado la penetración a grandes grupos, sino al mismo tiempo, un actuar velado con apariencia de justo, debido o legal.

En ese sentido, las normas estatales funcionan no como limitantes al poder empresarial, sino como legitimadoras de cláusulas voraces conforme a las cuales, las empresas pueden afectar las esferas jurídicas de sus cocontratantes, con la mayor simpleza y sin restricción alguna.

Dichas normas facilitarán prácticas de persuasión para lograr la contratación sin discusión, impulsadas por la mercadotecnia en primer término, pero será la apariencia de juridicidad la que creará, en el ánimo del cliente, la seguridad en su elección.

Las normas se erigen como obstáculos para los clientes de dichas empresas, al tiempo que generan una psicología bajo la cual el cliente considera adecuada la actuación de la empresa, quien se apoya en una norma que el Estado ha sancionado previamente y la cual no puede redargüir.

Habiéndose reunido el presupuesto para la creación del derecho, es evidente que los contratos de adhesión formulados por las grandes corporaciones utilizan una construcción simbólica con el fin de establecer sus alcances, mediante la utilización de un lenguaje opaco u obscuro que le permite erigirse artificiosamente frente a los clientes respectivos.

De esta manera las empresas toman el papel de creadores normativos, mediante la utilización del poder económico que ostentan y despliegan su superioridad; las empresas han sido dotadas del poder para decidir el contenido del derecho convirtiéndolas en legisladores impropios, capaces de generar un poder de dominación bajo el cual suele privarse a otros de sus derechos.

Los contenidos de dichos contratos no responden al supra invocado Principio de Autonomía de la Voluntad de las partes, antes bien, han sido permitidos,

especialmente en los celebrados con instituciones financieras, por leyes favorables y proteccionistas de las empresas en cita.

Conceder a las empresas la facultad de establecer los contenidos de los contratos de forma unilateral, permite la inclusión de cláusulas desventajosas, aun y cuando en algunos de ellos, bastaría la especialización y la terminología derivada de una técnica, para hacerlos inaccesibles a gran parte de los clientes a los que se dirigen.

Esta terminología estaría dotada además de un sentido de autoridad, si la consideramos como un discurso jurídico, el cual se circunscribe en el contexto de un sistema normativo que procura su ejecución eficientemente, la cual a los ojos del cliente es inamovible, inatacable, adquiriendo con ello la fuerza suficiente de imposición legitimada.

La estructura de estos contratos contribuye eficazmente a imponer cualquier situación desventajosa como: la renuncia de derechos, la reducción de tiempos para reclamaciones, la resolución del contrato sin necesidad de acudir a instancias judiciales, la solución de controversias mediante árbitros y todas aquellas que derivan de sanciones por incumplimientos de los clientes, o que generan un lucro constante para la corporación.

En consecuencia, la redacción de estos contratos ya no supone una lucha de intereses entre las partes, sino la protección ilimitada a los intereses de la corporación, y cuando suponemos la delimitación de esos intereses, debemos suponer que el contrato construye una realidad simulada, proclive al control.

Los contratos adquieren de esa manera una significación otorgada por ambos contratantes, para la corporación con ayuda de las normas que la facultan a elaborarlos y para el cliente, con esta artificiosidad a la que ya nos hemos referido: *“la dominación que el derecho ejerce (y/o a la que contribuye) se lleva a cabo en ese nivel de comunicación, es una dominación simbólica, a través de representaciones de lo real”*.⁴⁵

⁴⁵ García Inda, Andrés, *La violencia de las formas jurídicas: La sociología del poder y el derecho de Pierre Bourdieu*, Cedecs Editorial, S.L., Barcelona, 1997, p. 185.

1.3. Evolución normativa y jurisprudencial del concepto de autoridad para el juicio de amparo.

1.3.1. Breve evolución normativa del concepto de autoridad para el juicio de amparo.

El concepto de autoridad responsable se vuelve total para este trabajo, porque su actuar – materializado en actos de autoridad – constituyen el *quid* del juicio de amparo. Sin la expresión de la autoridad, no existe el acto o actos cuya constitucionalidad se redarguye en el juicio y, en consecuencia, resultaría ociosa su interposición.

En opinión de Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, el concepto de autoridad para efectos del juicio de amparo ha sido uno de los conceptos que “ha tenido más lenta evolución”⁴⁶ y al mismo tiempo refleja las deficiencias en las cuales se dicta y aplica la jurisprudencia e incluso, respecto a este rubro, afirma que la conceptualización del acto de autoridad sufrió una desviación.

Martínez Garza⁴⁷, al hacer un recorrido histórico de la figura de autoridad responsable, identificó una primera etapa –presente a finales del siglo XIX- en la cual, el concepto de autoridad responsable no fue definido en alguna disposición legal, sino era resultante de una deducción de varios preceptos. Durante esta etapa, la autoridad responsable no conformaba parte en el juicio de amparo, sino solamente se le otorgaba la posibilidad de ser oída en juicio.

Nuestro autor afirma que fue hasta el Código Federal de Procedimientos Civiles de 1909, ordenamiento que reguló al juicio de amparo como un Juicio de carácter federal, en donde se consignó por primera vez que debía entenderse por “autoridad responsable” señalando en su artículo 671 lo siguiente: “*es autoridad responsable la que ejecuta o trata de ejecutar el acto reclamado; pero si este*

⁴⁶ Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo. *Hacia una nueva Ley de Amparo*, 1ª. Reimp., México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 216. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/297/7.pdf>

⁴⁷ Martínez Garza, Valdemar, *La autoridad responsable en el juicio de amparo en México*, Porrúa, México, 1999.

*consistiere en una resolución judicial o administrativa, se tendrá también como responsable a la autoridad que lo haya dictado*⁴⁸

Si bien, dicho precepto trató de definir a la autoridad responsable, lo cierto es que se limitó a identificar la manera en la cual podría manifestarse dicha autoridad pero no llevó a cabo una caracterización del concepto autoridad, es decir, no reconoció cuáles eran los elementos diferenciadores que conformaban al concepto; no obstante, parece estar sobreentendido que autoridad era sinónimo de órgano del Estado, o bien, que solo los órganos estatales estaban investidos de “autoridad” y obviamente del poder que dicho concepto conlleva.

Consideramos que dicho concepto, sólo reconocía el carácter de autoridad responsable a órganos del Estado, presuponiendo el monopolio estatal del poder legítimo y la facultad de imponer su cumplimiento coercitivamente. Al respecto, Martínez afirma:

...las autoridades en cuanto tales, se despliegan como órganos del estado, de manera unilateral, imperativa y coercitiva, por cuanto que sus decisiones para tener validez, no requieren de ser consultadas con las personas a quienes van dirigidas; además, se imponen a la voluntad de los particulares, en virtud de que por el imperio de la decisión unilateral, estos quedan sometidos al querer del estado, y por ende, obligados a su cumplimiento; y por último, en caso de no obedecer, a través de la coerción se ejecuta el acto autoritario aun en contra de la voluntad del súbdito estatal.⁴⁹

Como puede advertirse, la autoridad para efectos del juicio de amparo se delineaba con las siguientes características: se trataba de un órgano del Estado que gozaba de un “poder” unilateral, imperativo y coercitivo. Unilateral en razón de la relación de supra a subordinación que mantenía con el gobernado; imperativo, capaz de obligar al particular y de no rehusar su contenido y coercitivo, con la fuerza suficiente para ser ejecutado o cumplido.

En el mismo sentido, profesores como Alberto del Castillo, señala por autoridad responsable al: *órgano de gobierno al que se imputa o atribuye un acto*

48idem

49 ibídem. P. 51

*que lesiona al quejoso*⁵⁰. De todo lo anterior, se puede deducir que, en el concepto tradicional, la autoridad responsable, es un órgano estatal. Sin que deba omitirse hacer un matiz respecto de los particulares considerados como autoridad, lo cual ocurrirá más adelante pues lo que queremos evidenciar es que la noción de autoridad estaba en relación inmediata con la actividad estatal y por tanto no se cuestionaba, sino se sobreentendía.

Algunos autores consideran además que no cualquier órgano del Estado podía ser señalado como autoridad para el juicio de amparo, debido a las características que revisten sus actos, pues no todos los actos -que constituyen la materialidad del poder que ejercen- son susceptibles de afectar la esfera de los gobernados al no reunir las características de unilateralidad, imperatividad y coercitividad ya citadas.

1.3.2. La fuerza pública como elemento distintivo del concepto de autoridad para el juicio de amparo.

Dentro de las características del concepto de autoridad ya enunciadas, tuvo preeminencia la “coercibilidad” y delineó durante largo tiempo la definición de autoridad responsable; incluso la jurisprudencia durante la Quinta Época sostuvo que las autoridades para efectos del amparo se distinguían por disponer a su favor el uso de la fuerza pública. El Maestro Juventino Castro, afirma en este sentido que, cuando se identifica a la autoridad responsable como aquella persona que dispone de la fuerza pública:

...pretende referirse a una característica primordial de la autoridad que importa mucho en el proceso estructurado para defender las garantías constitucionales, como lo es el *imperium* que permite que ciertos mandatos tengan que ser forzosamente cumplimentados, ya que la oposición contra ellos significará la posibilidad del uso de la fuerza pública.⁵¹

⁵⁰ Castillo Del Del Valle, Alberto, *Introducción Básica al Derecho Proceso Constitucional Mexicano*, 3ª ed., Ediciones Jurídicas Alma, México, 2015, p. 87.

⁵¹ Castro, Juventino V. *Garantías y Amparo*, 9ª ed., Porrúa, Ciudad de México, 1996, p.439

Por su parte el maestro Zaldívar, afirma que haber incluido el requisito de disponer de la fuerza pública, como esencial para identificar a la autoridad para el juicio de amparo, fue descontextualizado, dado que la interpretación que originó la jurisprudencia citada obedeció a un momento histórico determinado, en tanto que haber hecho subsistir este requisito a lo largo del tiempo, desvirtuó la figura de autoridad e impidió la actualización del concepto de autoridad.

Nuestro autor afirma también, que la aplicación de dicha jurisprudencia como regla general provocó el *“olvido (d) el análisis de cada caso y se dio carácter definitorio a un elemento justificativo del carácter de autoridad, correcto para un caso específico en una época posrevolucionaria aciaga, pero de imposible aplicación generalizada.”*⁵²

A este respecto, debe decirse que su aplicación se extendió por más de cincuenta años impidiendo su evolución adecuada, dado que hoy sabemos que existen actos lesivos que no requieren de la fuerza pública y, no obstante, pueden ser recurribles en amparo.

1.3.3. Las autoridades de “hecho” para el juicio de amparo.

Otra cuestión que ha sido motivo de estudio recurrente ha sido si la autoridad contra la que procede el juicio de amparo es aquella legalmente establecida o si por el contrario también pueden ser nombradas con dicho carácter, aquellas ilegítimas o las legítimas que carecen o exceden su competencia al momento de dictar, ejecutar o tratar de ejecutar el actor reclamado.

A este respecto, Alfonso Noriega Cantú⁵³ afirma y comparte el criterio de Ignacio L. Vallarta al considerar que el concepto de autoridad no se circunscribía a los órganos del Estado formalmente establecidos, sino que su alcance era mucho mayor, incluyendo aquellas personas que sin tener reconocido el carácter de autoridad, eran capaces de provocar afectaciones en la esfera jurídica de los gobernados; a este tipo de personas se las denominaba “autoridad de hecho”.

⁵² Zaldívar, op.cit. p. 67

⁵³ Noriega Cantú, Alfonso, *Lecciones de amparo*, Porrúa, 10ª ed., Ciudad de México, 2014, p.323

Consideramos razonable el haber reconocido a las autoridades de hecho como autoridades para el juicio de amparo, y creemos que dicho reconocimiento obedeció a los momentos turbulentos de desequilibrio político que se vivían en el siglo XIX en México y la necesidad existente de brindarle eficacia al juicio de amparo extendiendo su aplicación, incluso, en contra de estas entidades.

En medio de un país sin consolidación política, emprendiendo una independencia propia, es justificable que las usurpaciones de poder se presentasen de forma recurrente; si a ello le sumamos la ausencia de un fortalecido sistema de distribución de competencias, resulta comprensible encontrar dos escenarios:

- 1) Una autoridad legítima que se excede en las facultades conferidas y con ello se vuelve en una autoridad de hecho, bajo el principio de legalidad que la sujeta a actuar exclusivamente en su ámbito de competencia; y
- 2) Una autoridad ilegítima, pero con fuerza pública suficiente para imponer sus determinaciones.

Resulta relevante para esta investigación, considerar cuál era el sentido que tenía la frase “autoridad de hecho”, que sería no solamente expuesta por el reconocido jurista Vallarta, sino recogida también por la jurisprudencia de la Sexta Época, pues a decir del maestro Juventino Castro, dicho concepto “*no podría llevarnos al extremo de permitir la instauración de procesos de amparo contra actos de particulares*”;⁵⁴ ; para respaldar su afirmación incluyó una ejecutoria en la cual la Suprema Corte sostuvo que los actos de particulares caían bajo la sanción de las leyes comunes.

Aunque es encomiable y entendible la distinción que los estudiosos intentaban lograr a través de las definiciones de “autoridad de iure” y “autoridad de hecho”, para lograr una mayor eficacia derivada del ámbito de aplicación, lo cierto es que técnicamente se referían a la distinción tradicional entre “autoridad” y “poder”; pero lo que parecía sobresaliente y quizá avanzado para su época, era el

⁵⁴ Castro, Juventino, *Lecciones de garantías y amparo*, México, Porrúa, 1974, p.442

reconocimiento de autoridades de facto que desplegaban poder en contra de particulares.

Sin embargo, después de un análisis de los apuntes de nuestros autores, nos inclinamos a pensar que, dentro de las entidades de hecho, los sucesores de Vallarta estarían contemplando únicamente a la autoridad legítima que se excede en sus facultades y aquella ilegítima, pero con fuerza pública a su favor, sin poder hacer extensivos estos efectos a los particulares tal y como lo sostuvo el maestro Castro y como veremos a continuación:

El maestro Noriega señala al respecto: "*Precisamente dentro de los posibles violadores de las garantías individuales, se encuentra aquellas personas u organismos que actúan fuera de su competencia, o bien, sin tener una investidura perfecta. En esa virtud la Suprema Corte ha debido ampliar el concepto, tomando las doctrinas de Derecho Público y adecuado a las finalidades de amparo y a nuestra realidad social y jurídica*"⁵⁵.

El Doctor Ignacio Burgoa, al tratar de identificar a la autoridad responsable, solo se ocupó de los órganos estatales, señalando: "*autoridad es aquel órgano estatal, de facto o de iure, investido con facultades o poderes de decisión o ejecución, cuyo ejercicio crea, modifica, extingue situaciones generales o concretas, de hecho, o jurídicas, con trascendencia particular y determinada de una manera imperativa*"⁵⁶.

Si bien, Valdemar Martínez Garza critica al maestro Burgoa por considerar en un mismo concepto a las autoridades de iure y de facto, señalando que una autoridad jamás será de facto, pues para serlo requiere de haber sido dotada de una serie de facultades derivadas de la Ley lo cual es contrario a la naturaleza de las "autoridades de facto", creemos que la interpretación es demasiado literal y que al igual que los otros autores, la autoridad de facto a la que se refiere éste autor es aquella que actúa fuera de su competencia, tan sólo habría que revisar los supuestos propuestos por él:

⁵⁵ Noriega, op. cit.

⁵⁶ Burgoa Orihuela, Ignacio, *El juicio de amparo*, 43ª ed., Porrúa, Ciudad de México, 2012.

En síntesis, la autoridad responsable como decisoria o ejecutora, puede relevarse de las siguientes hipótesis:

1. Como órgano del Estado que emita una decisión en que aplique incorrectamente una norma jurídica en un caso concreto (falta de motivación legal);
2. Como el órgano del Estado que al dictar una decisión viola una norma jurídica aplicable al caso concreto en que opere aquella;
3. Como el órgano que al dictar una decisión (orden o dictado) no se ciñe a ninguna norma jurídica, esto es, cuando actúa arbitrariamente (falta de fundamento legal);
4. Como el órgano del Estado que al ejecutar una orden o decisión no se ajusta a los términos de esta;
5. Como el órgano del Estado que, sin orden previa, ejecuta un acto lesivo de la esfera jurídica particular.⁵⁷

Héctor Fix Zamudio, afirma por su parte lo siguiente: *“Por el contrario, el amparo mexicano nunca procede contra actos de particulares, aunque los mismos tengan autorización o concesión para la prestación de servicio, y así lo ha establecido categóricamente la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia”*⁵⁸

Resulta irónico considerar que, durante muchas décadas, la formula prevaleciente sostenida tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, fue establecer que el concepto de autoridad de hecho no podía extenderse o implicar a particulares, cuando fue precisamente un caso en contra de un particular el productor de la tesis en la cual se reconoció a entes distintos a los estatales como trasgresores de derechos fundamentales.

En efecto, el caso Marcolfo F. Torres⁵⁹-conocido por haber solicitado el amparo en contra de actos del mayor Canuto Ortega, quien pretendía expulsarlo de su lugar de origen y privarlo de su libertad- lejos de ser un referente

⁵⁷ Ídem

⁵⁸ Fix Zamudio, Héctor, *El juicio de amparo*, Porrúa, Ciudad de México, 1964

⁵⁹ El maestro Arturo Zaldívar, al narrar los aspectos esenciales de este caso, afirma que Marcolfo F. Torres acudió a solicitar el amparo de la justicia federal en contra de actos del mayor Canuto Ortega quien, a decir de Torres, pretendía expulsarlo del pueblo de Sahuaripa, Sonora y privarlo de su libertad. El juez que conoció del asunto negó el amparo, en virtud de que el juicio constitucional procede en contra de autoridades y Canuto Ortega era un particular. Al llegar el asunto a la Suprema Corte, ésta revoco la sentencia del juez federal y consideró procedente el amparo, toda vez que Canuto Ortega si tenía el carácter de autoridad para los efectos del amparo. La corte estimó que Ortega era una autoridad para los efectos del amparo, en virtud de tener a su cargo la fuerza pública

paradigmático para retomar el análisis de la figura de autoridad, atendiendo a la naturaleza del acto emitido y dejando de lado aspectos formalistas, ocasionaría la reiteración del elemento “fuerza pública” como aspecto esencial del concepto de autoridad.

1.3.4. Drittwirkung una teoría ¿mexicana?

Resulta por demás extraño que los estudiosos del tema terminaran por convencerse que el amparo no podía proceder en contra de actos de particulares, sin mayor argumento que una posición dogmática al respecto, dado que no resultaban ajenas -para la doctrina al menos- las amenazas a derechos fundamentales por otros “poderes”.

Así, podemos encontrar el Apéndice Numero 1 realizado por el maestro Noriega en su libro consultado y del cual ya hemos dejado cita, en el cual advertía el cambio del entorno social, político y económico de nuestro país, derivados de una dinámica en la cual el Estado se había involucrado para dar paso al desarrollo especialmente económico e identificaba a la nueva infraestructura estatal como consecuencia del capitalismo en el cual participaba.

El maestro Noriega había advertido desde entonces la injerencia del proceso económico para fortalecer a algunos particulares sobre otros, al grado de convertirse en verdaderos poderes, así lo señaló:

Al complicarse la vida económica se incrementaron las instituciones capitalistas y se produjo un fenómeno lógico y natural; el Estado amplió en forma ostensible sus organismos, sus agencias y sus instrumentos de acción, tanto específicamente estatales como paraestatales. Al igual en la vida social misma nacieron pujantes y agresivas asociaciones o bien en forma aislada, entidades de presión, poderes de hecho como los ha llamado Hauriou, que detentan, tanta o mayor fuerza que los organismos del Estado.⁶⁰

⁶⁰ Noriega. op.cit.

Apoyándose en Hauriou, el maestro Noriega destacó la existencia de particulares que amenazaban los derechos fundamentales de otros particulares a consecuencia del poder ostentado y derivado de las condiciones económicas como ya se dijo, y en una nota adicional afirmó:

Así pues, es indudable que además del poder público de las autoridades, otras muy graves amenazas se ciernen sobre los derechos del hombre; amenazas de hacerlos desaparecer o bien amenazas de lograr que a pesar de su reconocimiento y declaración por muy solemne que sea, se conviertan en mera literatura y en letra muerta.

Estos nuevos peligros no provienen exclusivamente como he dicho, del poder público, sino también de particulares, de los grupos de presión, de las fuerzas económicas, de la propaganda, de las nuevas técnicas audiovisuales; peligros en fin de poderes de hecho, según la expresión insuperable de Hauriou ⁶¹

Pero quizá su aporte más notable fue reconocer la inexistencia de un medio adecuado de defensa en contra de aquellos poderes. Así lo sostuvo:

...en el caso de estos poderes, de acuerdo con la teoría de nuestro sistema de defensa de las libertades individuales, no existe posibilidad de combatir sus actos por medio del juicio de amparo, ya que, de una manera evidente, no se trata de autoridades en el sentido jurídico que la teoría y la jurisprudencia de la Corte han conferido a este concepto.⁶²

Como consecuencia de su estudio, se cuestionó sobre la necesidad de adoptar un concepto distinto de autoridad para el juicio de amparo, ajustándose a la realidad advertida; incluso, echando mano de instrumentos internacionales sostuvo que la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, con un espíritu totalmente proteccionista, no exigía que la violación a derechos fundamentales se atribuyera a autoridades exclusivamente, por lo que debía entenderse que: *“...el control de los actos violatorios de los derechos humanos, puede y debe extenderse*

⁶¹ ídem

⁶² ibidem

a las entidades privadas o semi-públicas que como poderes de hecho, son posibles violadoras de tales derechos”.⁶³

Especial reconocimiento merecen las ideas del maestro Antonio Carrillo Flores, quien al igual que el maestro Noriega, había puntualizado sobre la necesidad de ajustar el concepto de autoridad para el juicio de amparo a la realidad histórica que vivía. Así, en una Conferencia dictada en la Universidad de Guadalajara, el día 09 de febrero de 1971, a la cual intituló: “El amparo y otros medios de defensa de los Derechos del Hombre en el México de hoy”, indicó:

Ni en México, ni fuera de México. El Estado moderno es ya el Estado liberal; ni en la sociedad de hoy proceden siempre de la autoridad, en sentido formal, los actos que agravan o puede agravar los derechos fundamentales del hombre. Ya sea que la llamemos sociedad industrial o postindustrial o tecnológica, o de consumo, o como quiere un autor muy leído ahora, “corporativa” (aunque ciertamente con una significación diferente de la que tuvo en el fascismo italiano), es indudable que hay numerosas entidades, algunas paraestatales y otras francamente desprovistas de poder público, que están en la mente de todos y que ejercen en la sociedad contemporánea poderes de hecho, comparables, si no es que en ciertos casos superiores, a los que tienen las autoridades estatales en sentido estricto. Puesto que esas entidades o instituciones son capaces de lesionar las condiciones esenciales para la vida del hombre ¿por qué no otorgar contra ellas el amparo u otra forma de defensa similar, un interdicto por ejemplo, si queremos mantener la expresión varias veces secular?⁶⁴

A pesar de que la conferencia citada fue dictada en 1971, el maestro Flores afirma haber realizado las mismas precisiones en un “escrito de juventud” treinta años antes, es decir, aproximadamente en el año de 1940, cuando sostuvo la “deficiencia” que aquejaba a nuestro juicio de amparo al no permitir su instauración en contra de actos de particulares, así lo dijo:

⁶³ *ibídem*

⁶⁴ Carrillo, Flores, Antonio, *La Constitución, La Suprema Corte y los Derechos Humanos*, Porrúa, México, 1981

Me limito a decir que todos nuestros juristas han reconocido lo que el juicio de garantías adeuda a los recursos (writs) del Derecho común anglosajón, y que la *injection* del derecho de equidad se concede no sólo contra autoridades, sino también contra particulares.⁶⁵

De igual manera, el maestro Fix Zamudio, había anticipado los alcances que en otras latitudes tenía el concepto de autoridad responsable para sendos juicios o recursos procesales en contra de actos violadores de derechos fundamentales provenientes de particulares, en los cuales se reconocía dicho carácter a las entidades privadas, citando –por ejemplo- al amparo argentino o al mandato de seguridad brasileño.

El amparo argentino, nos señala el maestro Fix, ya desde el año 1958 había otorgado procedencia al amparo contra actos de particulares; en tanto que el mandato de seguridad brasileño había previsto su procedencia contra actos de particulares que gozaban de alguna concesión del servicio público. Con todo ello, encuentra razón la opinión del maestro Flores Carrillo cuando indica que el amparo adeuda – frente a otros instrumentos de protección – la posibilidad de combatir mediante él, actos de particulares.

La identificación de poderes de hecho que trasgredían derechos fundamentales pareció ser insuficiente para alterar el concepto de autoridad responsable para el juicio de amparo, pues dichos estudios no fueron ni serían adoptados a *posteriori*, con los alcances señalados por teóricos como el maestro Flores Carrillo.

1.3.5. La fábula de la liebre y la tortuga en el proceso evolutivo del concepto de autoridad en el juicio de amparo

La evolución del concepto – si se le puede llamar así – llevada a cabo en los años ochenta, se limitó a integrar, como autoridades, a los órganos descentralizados, los cuales no había sido considerados como autoridad para el juicio de amparo, tomando en cuenta que tenían personalidad y patrimonios

⁶⁵ Carrillo Flores, op. cit.

propios, lo cual implicaba una disociación con el Estado y, por tanto, no podía considerárseles como autoridad.

El criterio sobre el cual descansaba la negativa a contemplar a los órganos descentralizados como autoridad para el juicio de amparo, puede orientarnos acerca de la posición refractaria de los máximos tribunales del país, quienes concedían dicho carácter sólo a órganos estatales formalmente reconocidos.

Javier Mijangos⁶⁶ afirma que el cambio de criterio en el cual se aceptaría a los órganos descentralizados como autoridades para el juicio de amparo, fue el resultado del caso *Trasviña*, de 1992, en el cual la Suprema Corte se habría dado a la tarea de analizar a las universidades públicas como autoridades responsables, concluyendo que existían actos unilaterales emitidos por aquellas por los cuales se creaban, modificaban o extinguían situaciones que afectaban la esfera jurídica de los gobernados.

Al final, tal y como sucedió en la fábula de Esopo, fue el concepto lento e involucionado el preeminente en nuestra legislación.

Para recapitular y atendiendo las investigaciones de Jaime Allier⁶⁷ podemos sintetizar la evolución del concepto normativo de autoridad para el juicio de amparo, en cuatro etapas:

- 1) Aquella en la cual sólo se consideraban autoridades para el juicio de amparo, las personas físicas o morales que gozaran de “fuerza pública” la cual le facultaba a realizar actos públicos. En esta etapa entonces sólo podían considerarse autoridades a los órganos gubernamentales;
- 2) En la segunda etapa, nuestro autor incluye a los funcionarios de los órganos descentralizados; desconocemos por qué deberían haber tenido un reconocimiento expreso, si consideramos que aun y cuando los

⁶⁶ Mijangos y Gonzalez, Javier, “El juicio de amparo contra particulares”, *El juicio de amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917. Presente, pasado y futuro, Tomo 1*, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2017. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4317-el-juicio-de-amparo-en-el-centenario-de-la-constitucion-mexicana-de-1917>

⁶⁷ Allier, Campuzano, Jaime, “Evolución del concepto de autoridad para los efectos del amparo”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 37, Ciudad de México, 2014, p.191-206.

descentralizados conformaban una forma distinta de administración, dicha condición no las excluía de ser consideradas como parte de la Administración Pública y, por tanto, como un órgano gubernamental con la fuerza pública para imponer sus determinaciones;

3) Esta etapa ésta caracterizada por el reconocimiento a las comunidades indígenas, las cuales podían afectar las esferas jurídicas de sus integrantes justificando con ello, la intervención estatal y

4) La última etapa se refiere al reconocimiento de particulares como autoridades para el juicio de amparo, el autor considera que dentro de esta etapa sólo pueden identificarse como autoridades a aquellos particulares que realizan funciones que originariamente correspondían al Estado.

Con respecto a ésta última etapa debemos señalar que el día 02 de abril de 2013 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el cual se expedía la Nueva Ley de Amparo. Dentro de este nuevo ordenamiento, su artículo 5º fracción II previó lo siguiente:

Artículo 5o. Son partes en el juicio de amparo:

II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas.

Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.⁶⁸

La disposición citada fue resultado de los trabajos de diversos entendidos en temas constitucionales y de amparo, entre los que destacan investigadores, académicos, ministros, magistrados y abogados postulantes de la mayor envergadura.

⁶⁸ El énfasis es nuestro

Arturo Zaldívar fue uno de los participantes destacados en este tema; en su obra *Hacia una Nueva Ley de Amparo*, destacó que: “*Las afectaciones directas a las libertades de los individuos procedían, en innumerables casos de personas que formalmente no integraban la estructura de gobierno del Estado*”; no sin antes haber reconocido que los derechos fundamentales están amenazados “*no solamente por el aparato institucionalizado del Estado, sino por entidades privadas de muy variada índole*”⁶⁹.

Resulta cuestionable el hecho de que tanto la doctrina, como destacados servidores públicos y demás entendidos en el tema, lograran identificar otro tipo de actos amenazantes de derechos fundamentales provenientes de entes particulares y a pesar de ello, redujeran su propuesta a incluir a particulares con el carácter de autoridad responsable a aquellos que “*realizan funciones que originalmente le deberían de pertenecer al estado y que afectan la esfera jurídica de los particulares*”⁷⁰.

A reserva de hacer un análisis minucioso de dicha disposición en un capítulo subsecuente, valga decir que el avance o evolución que se anunció con estrépito, enarbolando la adopción de teorías de vanguardia y el fortalecimiento a la vida democrática a través de la renovación de figuras jurídicas que pugnen por lograr una eficiencia de las garantías procesales, no fue tal.

Al respecto, se hace necesario traer aquí algunos textos rescatados durante el proceso legislativo que se ocupó del tema, sólo para evidenciar la serie de sofismas incluidos en ella, y que sabrán dar cuenta por sí de los efectos indebidos producidos por un lenguaje adulterado:

El énfasis que se hizo en esta concepción de los derechos como una afectación del Estado en la esfera de los particulares, si bien es comprensible, también ha quedado rebasado por la realidad actual por tres razones principales.

La primera es que el surgimiento de los derechos económicos, sociales y culturales *ha transformado el papel del Estado frente a los gobernados de tal suerte en que ya no debe ser visto únicamente como enemigo, sino todo lo contrario, debe ser percibido como un*

⁶⁹ Zaldívar, op.cit. p.75

⁷⁰ ídem

aliado para hacer estos derechos efectivos. La tutela, respeto y protección de este tipo de derechos debe verse a través de una actividad positiva del Estado a favor de los particulares, como sucede en la educación, la vivienda, la salud, la cultura, el deporte, el medio ambiente y en otros derechos concretamente establecidos en las normas fundamentales.

La segunda, es precisamente *que hoy en día, en materia de derechos humanos, la vulneración más importante de tales derechos no sólo proviene del Estado, sino que también provienen de la actuación de los particulares en ciertas circunstancias.* El medio ambiente ha sido principalmente vulnerado por los actos de particulares, más que del Estado mismo; la discriminación social no solamente proviene de los agentes del Estado, sino que lamentablemente es alimentada por prácticas dentro de la sociedad y de los mismos particulares; el derecho a la intimidad, a las comunicaciones privadas y a la protección de datos personales es una responsabilidad que hoy corresponde también a los particulares garantizar.

Y finalmente la tercera razón es porque *la vía de protección procesal que permita prevenir o reparar violaciones de derechos humanos realizadas por particulares era prácticamente nula o de una eficacia muy limitada.*

En muchos casos de la jurisprudencia y doctrina jurídica en México se ha interpretado y reflejado que los destinatarios de los derechos básicos de las personas no sólo son las autoridades, sino también a los demás gobernados y que la continuación de *esta teoría tradicional nos puede conducir a la violación de los compromisos internacionales que ha asumido el Estado mexicano.*

...Estas dictaminadoras coinciden en que éste no es un cambio menor y que debe considerarse el impacto en la administración de justicia de la eficacia horizontal de los derechos humanos... ⁷¹

Podemos apreciar como el discurso pretende convencernos de haber tenido una evolución en el concepto de autoridad para el juicio de amparo, basados principalmente en cuatro argumentos derivados del paradigma jurídico internacional que se decanta por alejarse del positivo y retomar teorías de carácter naturalista, basadas en una moralidad expresada en principios recogidos por las constituciones modernas.

⁷¹ Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia; de Gobernación; de Estudios Legislativos, Segunda a la Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Amparo, Reglamentara de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. pp. 19-22

El primer argumento se basa en el reconocimiento de otros entes diferentes a los estatales capaces de vulnerar derechos fundamentales y la exposición del ideal político de considerar al Estado ya no como la principal amenaza a dichos derechos, sino como un aliado, un guardián, garantizando un límite al poder privado.

La confesión expresa sobre la inexistencia de una vía de protección procesal para prevenir y reparar violaciones de Derechos Humanos; lo cual acarrea la vulnerabilidad e indefensión frente a los poderes privados, en la medida en que, si bien existen Tribunales Ordinarios, los mismos no conocen –o no debieran conocer– ni de constitucionalidad de actos; ni son los suficientemente eficaces, dadas las condiciones del proceso, para hacer cesar los efectos de las violaciones reclamadas.

La posible violación a compromisos internacionales nos deja entrever la preocupación política, no por garantizar una medida adecuada de protección a los derechos fundamentales, sino por satisfacer ante la comunidad internacional, un parámetro normativo exigido, impuesto por la ideología internacional hegemónica, instrumentada para asegurar -en la mayoría de los países -la seguridad jurídica tan necesaria y reclamada para el desarrollo del mercado.

Finalmente, la adopción de teorías de “vanguardia”, como la Eficacia Horizontal de los Derechos Humanos (*Drittwirkung*); la cual, si bien puede ser el preludio de un equilibrio, o la expresión de las buenas intenciones teóricas por reconocer la necesidad de mecanismos frente a los poderes privados, lo cierto es que, nuestra Ley de ninguna manera recogió dicha teoría para la inclusión del segundo párrafo del artículo 5º de la Ley de Amparo como lo desarrollaremos en otro apartado.

Con todo este discurso, no podemos menos que considerar dolosa, incluso, la actuación de los orquestadores del proyecto de Ley, quienes a pesar de tener basto conocimiento sobre las condiciones en las cuales se desarrollan los poderes privados, impidieron una evolución de la figura en estudio, exigida o incluso reclamada por aquellos expuestos al actuar de este tipo de poderes, al más estilo lampedusiano.

SEGUNDA PARTE. - DERECHOS FUNDAMENTALES COMO NORMATIVA ÉTICO-CONSTITUCIONAL Y LAS DIMENSIONES DE SU EFICACIA.

En este apartado nos interesa hacer un recorrido por las diferentes corrientes teóricas que en torno a la concepción de los derechos humanos se han elaborado, así como emitir algunas opiniones sobre cada una de ellas. Queda fuera de la intención del capítulo juzgar de adecuada alguna de ellas por considerar a cada una perfectible, pero tratará de que sirva como marco teórico para sostener algunas de las ideas sobre las cuales descansará la crítica al concepto de autoridad para el juicio de amparo que se pretende realizar en este trabajo y su vinculación con la eficacia de los derechos humanos, que se presenta como un tema adyacente.

2.1. El concepto de Derechos Fundamentales a partir de su relación con la ética.

2.1.1. Notas sobre la relación entre moral y derecho.

Cuando los diversos teóricos se han dado a la tarea de describir ¿Qué es el derecho?, sus aportaciones se dirigen a establecer diversos enunciados para tratar de caracterizar al objeto de estudio. Algunos insisten en que sus elementos conformantes son la regulación de una conducta humana; la utilización de la coacción como elemento esencial; la conexión mínima con la moral; la ausencia de ésta, en fin, un enorme listado resultante de los análisis más profundos.

Nos abocaremos, sin embargo, a la conexión con la moral; para ello nos acogemos a la terminología Hartiana que permitirá transmitir el punto en el cual nos detendremos más adelante. Nuestro autor llama *punto de vista interno* a la aceptación que las personas realizan respecto de las normas que rigen su conducta. Dicha aceptación, entre otras razones, está referida a la creencia de que las normas son coincidentes con principios de carácter moral.

La moral crea entonces, el fundamento – ya real, ya ilusorio – de que quien actúa bajo una norma lo hace correctamente. Con independencia del uso perverso que pueda dársele a este fenómeno a través de la utilización del discurso jurídico para la fundamentación de actos injustos, lo rescatable parece reducirse a

considerar un aspecto aspiracional o ideal al cual ansía una sociedad regida por normas.

Pensar a la moral alejada del derecho provocará con mayor ahínco la emisión de normas injustas, normas que por su positivización deban ser cumplidas sin reparo; normas cuya teleología no será discutida y cuyo cumplimiento se convertirá en dogmático. La eticidad necesita ser rescatada como basamento del derecho, reivindicando los fines esenciales de las sociedades modernas, pues es para ello que debería funcionar el derecho.

Bajo los beneficios que importa entender esa relación articulada entre la moral y el derecho, es que podemos rescatar la teorización realizada en los últimos años, en torno a los Derechos Fundamentales, cuya concepción ha ampliado su alcance para abandonar la idea clásica que los concibe como límites al poder público y adoptar una comprensión extraída del concepto de dignidad humana, cuya eficacia se extiende no sólo frente al poder público sino también frente al poder particular.

No soslayamos el sentido que otros autores han atribuido a los derechos fundamentales como instrumentos de poder, que permiten o facilitan la dominación en términos de Foucault; o como elementos discursivos que erosionan la resistencia de los destinatarios, constreñidos a acudir ante el Estado para el reconocimiento o concesión – en el mejor de los casos – de una pretensión determinada, en términos de lo planteado por Correas.

No dejamos de lado que, en aras de una supuesta protección a los Derechos Fundamentales, se han justificado las barbaries más significativas; las intromisiones más violentas y se ha extendido una confrontación entre los partidarios y adversarios; al grado tal de desdibujar a quien actúa en verdadera defensa de aquellos; ¿Lo hace el Estado utilizando la violencia? o ¿Lo hacen los grupos o sectores en resistencia y confrontación? ¿Lo hace la comunidad internacional que niega beneficios de tipo económico –por ejemplo – a los países infractores?

Estas posiciones críticas nos permiten visibilizar la instrumentación que, en reiteradas ocasiones, el derecho concede al poder; nos permite dimensionar los principales factores actuantes en la creación del derecho; conocer los intereses que

subyacen a las normas; los principales intérpretes que escriben el devenir de las sociedades a merced de intereses particulares o sectarios; pero también tienen sus limitantes en la medida en la cual nos arrinconan a pensar en la perversidad del derecho y nos genera su rechazo.

Estamos convencidos pues, de la necesidad de la existencia de un derecho que nos ayude a coordinar de la mejor manera la convivencia humana y todas las relaciones de existencia que pudieran y debieran ser reguladas; es por ello por lo que voltear a la moral como relación inescindible con el derecho, nos parece fundamental. La moral dotará de contenidos axiológicos a las normas jurídicas y permitirá frenar los apetitos que se presentan en las relaciones humanas, al considerarse una forma de autodeterminación.

Pensar al ser humano como un ser de voluntad susceptible de autodeterminar sus actos; como un ser capaz de tener libre elección, nos permite entender que es apto para forjar su destino y, por tanto, de disponer de la mejor manera de su acervo. Pero al mismo tiempo, esa voluntad y autonomía podrían desmedirse y generar avideces las cuales requieren de una demarcación.

La manera de contener esa voluntad nos hace preguntarnos ¿cuáles son los confines que debieran delimitarla? ¿Cómo podemos lograr la coexistencia de cien, mil o un millón de voluntades juntas? La manera más próxima para hacerlo, podría parecer, el derecho, pero sin un contenido que procure el sostén de la esencia que nos identifica como seres humanos, no será posible dicha circunscripción.

En ese sentido, incluso el derecho plantea límites, pues sin una moral que lo respalde, podrían instrumentarse los deberes más ignominiosos; justificarse el ejercicio de poderes desmedidos; provocando la comprensión del ser humano como mercancía de la cual se puede disponer libremente sin coto alguno. Esta noción del hombre facilitará a aquellos en mejores condiciones, a imponerse sobre otros.

Podría parecer tema menor desvincular al derecho de la moral, sin embargo, la moral también sirve de linde para el propio derecho, impide la implementación de – si se me permite la paradoja – un estado de naturaleza legalizado, si al propio derecho se le confina de tal manera que incluso para él sea imposible permear en

aquel fragmento distintivo del ser humano; quizá sea posible minimizar el riesgo de cosificarlo; expurgando la posibilidad de condiciones insoportables de vida.

2.1.2. La dignidad humana como fundamento para la construcción teórica de los Derechos Fundamentales.

Cuando los teóricos han querido tratar de explicarse la naturaleza humana, o aquello que nos distingue como seres humanos, algunos han coincidido en un factor distintivo: “la dignidad humana”. Kant sostiene un concepto residual de la dignidad, *pues sostiene que aquello que no puede ser sustituido por algo equivalente; aquello que se halla por encima de todo precio, eso tiene una dignidad*⁷²

De la anterior definición pueden advertirse los siguientes elementos: 1) la característica de único o exclusivo; 2) no susceptible de valorización. A este respecto, debemos considerar que Kant concibe la posibilidad de individualizar a los seres con dignidad a través de la razón; la razón se erige entonces como la guía que dotará de contenido al concepto de dignidad. Así lo señala:

La razón refiere, pues, toda máxima de la voluntad como universalmente legisladora a cualquier otra voluntad y también a cualquier acción para consigo misma y esto no por virtud de ningún otro motivo práctico o en vista de algún provecho futuro, sino por la idea de la dignidad de un ser racional que no obedece a ninguna otra ley que aquella que él se da a sí mismo.⁷³

Parecería, entonces, imposible –para cualquier ser racional y moral– concebir la coexistencia de las voluntades humanas bajo cualquier condición, o en preponderancia unas sobre otras; es por lo que algunas teorías se han decantado por identificar a la “dignidad humana” como la fuente de la cual dimanar los derechos fundamentales, entendidos históricamente como límites al poder público y hoy en día, agregaría que, también al poder privado.

⁷² Kant, Immanuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Biblioteca Virtual Universal, 2003, <http://www.biblioteca.org.ar/libros/89648.pdf>

⁷³ Kant, op.cit. p.33

El concepto de dignidad humana congrega entonces, un aspecto moral y al mismo tiempo racional, pues sólo la razón puede ayudar a discernir lo bueno de lo malo, lo justo de lo que no lo es, los actos de libertad o esclavitud, en fin, todos aquellos que requieren de un juicio de valor.

Entonces, si los derechos fundamentales habían sido conceptualizados como límites al poder público y constituían los triunfos obtenidos en la lucha contra el absolutismo, ciertamente, estaban referidos o vinculados a esta racionalidad invocada en aras de distinguir la moralidad subyacente en las voluntades humanas. De ahí que Habermas sostenga que: *“La defensa de los derechos humanos se nutre de la indignación de los humillados por la violación de su dignidad humana”*.⁷⁴

Ignatieff afirma en el mismo sentido: *“El mensaje esencial de los derechos humanos es que no existe justificación para el uso inhumano de seres humanos. En concreto no existe una sola justificación válida para la derogación de la decencia y el justo proceso bajo el pretexto de la seguridad nacional, la necesidad militar o los estados de sitio o emergencia”*.⁷⁵

Pero la función de la dignidad humana no se agota al dotar de contenido a los derechos humanos, Habermas nos indica con gran acierto que *“desempeña la función de un sismógrafo que registra lo que es constitutivo de un orden democrático legal, a saber: precisamente aquellos derechos que los ciudadanos de una comunidad política deben concederse a sí mismos si son capaces de respetarse entre sí, como miembros de una asociación voluntaria entre personas libres e iguales”*.⁷⁶

Es por ello que, autores como Ignatieff sostiene como presupuesto a la eficacia de los derechos humanos, la creación y desarrollo de las condiciones económicas y sociales: *“Por ello, estar comprometido con el constitucionalismo y los derechos humanos equivale también a poner en funcionamiento toda una*

⁷⁴ Habermas, Jürgen. “El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos”. *Diánoia*, México, vol. 55, núm. 64 p. 3-25, 2010, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-24502010000100001&lng=es&nrm=iso.

⁷⁵ Ignatieff, Michael, *Los derechos humanos como política e idolatría*, Paidós, Barcelona, 2003, p.191.

⁷⁶ Habermas, op.cit.

estrategia de desarrollo social y económico, dirigida a crear una sociedad civil plural e independiente".⁷⁷

Un bosquejo de los derechos humanos en los términos planteados, nos permiten entender su significación teórica, su fundamento basal y su finalidad emprendida; pero nos impide recurrir a su eficacia real.

2.1.3. Positivización como condición de posibilidad de los Derechos Fundamentales.

Algunos autores han sostenido que la positivización de los derechos humanos es innecesaria porque su carácter es inmanente al ser humano y por tanto no requiere de concesiones o reconocimiento alguno del derecho; sin embargo, cabe preguntarnos si en ausencia de las condiciones de posibilidad es correcto sostener la validez de los derechos fundamentales.

Así tenemos que del derecho no puede derivarse la moral, pues el derecho consigna un aspecto artificial y producido por el hombre en términos de lo sostenido por Ferrajoli, sin embargo, la vinculación sostenida entre ellos pudiera crear normas más eficaces, para lo cual es necesario, un trabajo prolijo en la producción de las normas, así lo expresa nuestro autor:

El derecho no se deriva en ningún sentido, de la moral o de la naturaleza, o de los otros sistemas normativos, sino que es totalmente un objeto artificial "puesto" o "producido" por los hombres, que, por lo mismo conllevan toda la responsabilidad, ya que el derecho es, por completo, como los hombres lo piensan, lo proyectan, lo producen, lo interpretan y lo aplican.⁷⁸

Por tanto, el contenido del derecho también nos desvela el desarrollo de una sociedad; la racionalidad utilizada por sus miembros; el avance y entendimiento en los conceptos que le son propios; las concesiones capaces de procurarse en la distribución del poder y en todo caso, los principios o valores cuya preeminencia han adoptado como sociedad.

⁷⁷ Ignatieff, op.cit. p. 59

⁷⁸ Ferrajoli, Luigi, *Epistemología Jurídica y Garantismo*, Fontamara, 4ª Ed., México, 2011, pp.301.

Es por ello que, Herrera Flores afirma que los derechos humanos son productos culturales, en la medida en la cual requiere de una valoración de su contenido; esta valoración está referida al concepto de dignidad humana, pero está sujeta a todos los elementos de creencias, saberes y pautas de conducta social incidiendo en su concepción, especialmente aquellos que conforman la ideología dominante. Considera que al ser dominante una ideología de mercado, la concepción de derechos humanos se ve repercutida por aquella y sostiene:

Con sólo observar el contenido "inicial" de los derechos humanos: libertad contractual, libertad religiosa, propiedad privada de uno mismo y de los medios de producción, el derecho a moverse libremente por todos los lugares que a uno le interese (*ius communicationis*) y el derecho a comerciar con todo lo que uno se encuentre (*ius commercii*), considerando como guerra justa cualquier intromisión ilegítima e ilegal en tales premisas racionales, uno puede comenzar a interrogarse a quién beneficia todo ese cúmulo de derechos racionales..."⁷⁹

El carácter cultural que se le otorga a los derechos fundamentales se ha erigido como un impedimento para considerar su universalidad, pues pensar en un contenido uniforme, generalmente termina siendo una negación de las diversidades culturales y, en consecuencia, de los diversos contenidos éticos que les corresponden. Dicha universalidad, a decir de algunos estudiosos, comprende una forma de dominación por cuanto a que, a través de su imposición, se desconocen otras manifestaciones de la conciencia humana que inciden naturalmente en su dignidad.

Las condiciones de posibilidad de los derechos humanos comprenden la necesidad de exigir su respeto o no trasgresión y la intermediación de un sujeto estatal -dadas las características propias de la sociedad moderna- no sólo por el hecho de encontrarse prohibido hacerse justicia por propia mano, sino también porque pensarse como ejecutor en medio de una sociedad multiforme y heterogénea se antoja complejo, sino es que imposible.

⁷⁹ Herrera Flores, Joaquín, *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*, Madrid, Catarata, 2005, p. 62.

Oscar Correas, es crítico en este aspecto, en el cual el ciudadano debe exigir al Estado el reconocimiento de lo que se denomina derecho humano, pues afirma que dicha circunstancia provoca la “atomización” de las formas comunitarias⁸⁰ y la expropiación de la fuerza legítima, responsabilizando a la modernidad de la producción de dichos componentes.

Sin embargo, precisamente por la complejidad que revisten las sociedades modernas, parece casi imposible hacer partícipes a las comunidades para resolver lo que sucede en su interior; el primer obstáculo que deducimos de esta propuesta es la misma integración de comunidad; la voz “común” de la cual se deriva esta palabra nos hace suponer que sus integrantes comparten algo que les es propio y los hace identificarse como parte de la misma; pero esa cohesión no necesariamente está presente en las sociedades actuales y mucho menos en las grandes ciudades en las cuales el discurso de los derechos humanos ha tomado significado.

Mientras que nuestro autor señala que la formulación de los derechos fundamentales está referida a la posibilidad de acudir ante el órgano estatal a solicitar la satisfacción de una pretensión; nosotros, sin embargo, no concebimos la idea de los derechos fundamentales si no es a través de su positivización que se traduce a la posibilidad de dar intervención a los órganos estatales.

En otras palabras, la materialización de los ideales o aspiraciones, como los llama Correas, sólo son posibles mediante su positivación en una norma, pues de otra manera se queda en la mera especulación o en el ámbito de lo abstracto, sin eficacia alguna. No basta con reconocerse como individuos susceptibles de derechos, si conforme al orden normativo en el cual se encuentran inmersos no existe la posibilidad de hacerlos valer.

Adela Cortina está convencida al igual que nosotros, en la necesidad de una positivización de los derechos fundamentales como requisito de posibilidad cuando señala: “

⁸⁰ Correas, Oscar, *Acerca de los derechos humanos, Apuntes para un ensayo*, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, Ediciones Coyoacán, México, 2003.

Una moral postconvencional de la responsabilidad precisa complementación jurídica, porque no puede exigir responsablemente el cumplimiento de las normas válidas si los destinatarios no tienen garantía jurídica de que serán universalmente cumplidas; pero igualmente el derecho positivo, deficitario desde el punto de vista de la fundamentación, precisa el concurso de una razón moral, que expresa en su seno la idea de imparcialidad procedimental.⁸¹

Entonces, no es que todos los derechos fundamentales se traduzcan en derechos subjetivos; sino incluso es que la positivización resulta un presupuesto de su existencia; mientras su idealización apuesta a un aspecto de “potencia”, su materialización lo hace a un aspecto de “actualización”. Y cuando la materialización se asoma se presentan, desde luego, los problemas que aquejan a cualquier norma: claridad lingüística y coherencia sistémica como elemento de un orden jurídico.

No obstante, existe también otra corriente doctrinal que considera la existencia de una confusión teórica – al menos en Derecho Mexicano – al mezclar a los derechos humanos con sus garantías, señalando que se traduce en una falta de técnica jurídica. Por lo que, bajo esta consideración, sería innecesario promover la construcción de normas que recogieran los derechos humanos porque, dichas prerrogativas no pueden ser concedidas por el ordenamiento jurídico, sino que su obtención proviene del otorgamiento hecho por Dios, o por la naturaleza para los agnósticos. Así lo señala, por ejemplo, el maestro Del Castillo:

Los derechos humanos naturales son las prerrogativas o potestades que Dios (o la naturaleza para los agnósticos) ha otorgado a todo sujeto que tenga la condición de persona física o, claro, de ser humano (que pertenezca a la especie humana), a fin de que se desarrolle plenamente en la sociedad en su desenvolvimiento vital.⁸²

⁸¹ Cortina Orts Adela, “La moral como forma deficiente del Derecho”, *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 5, Alicante, Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, <http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-moral-como-forma-deficiente-del-derecho-0/>

⁸² Castillo Del Del Valle, Alberto, *Derechos Humanos, Garantías y Amparo*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V., 5 ed., México, 2016, p.27-

Para nuestro autor, es inclusive necesario distinguir a los derechos humanos naturales de aquellos derechos humanos nacidos en sociedad, sobre estos últimos afirma que son: “*creados por el hombre una vez que se ha reunido en sociedad y que complementan a los anteriores, para que el ser humano esté en posibilidades de conseguir sus fines...*”⁸³

Bajo esta concepción, el hombre goza tanto de derechos humanos naturales como sociales, con independencia de que exista una garantía, es decir, un mecanismo que le permita reclamarlo al ente público.

2.1.4. Derechos Fundamentales como principios o valores.

Robert Alexi distingue dos tipos de normas que suelen concurrir en las Constituciones Democráticas Modernas⁸⁴: aquellas que constituyen y organizan al Estado y otras limitantes y directrices del poder estatal. Sobre estas últimas, afirma que corresponden a la concepción tradicional en la que se insertan los derechos fundamentales como restrictivas del quehacer estatal.

Al mismo tiempo señala que las teorías sobre derechos fundamentales pueden dividirse en dos grandes rubros: aquellas que consideran un aspecto estrecho y riguroso donde los derechos fundamentales se identifican como normas jurídicas comunes que protegen ciertas posiciones del ciudadano frente al Estado y aquellas que los considera como principios que se traducen en mandamientos de optimización para la interpretación normativa.

En la primera teoría, se consideran a los derechos fundamentales, como límites al poder público y por tanto se les denomina también “derechos de defensa”; en tanto que los derechos fundamentales considerados como principios, constituyen un orden de valores objetivos; en esta segunda concepción, ha habido ya un trabajo de selección e incorporación de las sociedades para identificar los valores que se integrarán a su sistema jurídico.

⁸³ Castillo Del, op. cit. p. 33

⁸⁴Miguel Carbonell (coord.), Alexi, Robert, “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, *El canon neoconstitucional*, Trotta Editorial, España, 2010, pp. 448. visible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

Esta incorporación se hará a través de normas de la más alta jerarquía, es decir, serán añadidas a las constituciones. Este conforma un cambio de paradigma según Ferrajoli, en el cual también existe una sumisión del legislador a “*normas jurídicas positivas, como lo son los principios éticos-políticos jurídicamente positivizados en las constituciones rígidas que están por encima de la legislación ordinaria*”⁸⁵

Estos valores y principios permearán a todas las normas que constituyen el sistema, por tanto, sus efectos se extenderán, frente al Estado y frente a cualquier otro particular, a este efecto se le denomina “irradiación”. Alexi afirma también que, por su estructura, es posible que los principios puedan colisionar. Desde luego, cuando los principios colisionan, suelen producirse controversias que requerirán de una solución la cual se alcanza, bajo esta teoría, mediante un ejercicio de ponderación.

La ponderación, en este sistema, podría traducirse en el elemento racional identificado por Kant como guía para dotar de significado a la dignidad humana; pues la razón nos permitirá conformar esa serie de principios que serán incorporados al sistema jurídico basados en la citada dignidad.

Es pertinente considerar que, el tema de derechos fundamentales entendidos en el paradigma holístico contempla diversos elementos que interactúan de manera dinámica pero cuyo principal objetivo es la resolución de conflictos; efectivamente, el aspecto judicial ha tomado bajo este modelo, un aspecto predominante y la figura del resolutor se ha vuelto distintiva, pues al considerárseles como principios que guían la práctica judicial, estarán presentes en esta tarea.

Los derechos humanos como principios guiarán la racionalidad de los jueces al momento de decidir la aplicación no sólo de reglas de cumplimiento o comunes, sino incluso cuando haya que discernir entre principios en colisión.

⁸⁵ Ferrajoli, op.cit.

2.1.5. *Derechos Fundamentales como derechos colectivos y difusos.*

En líneas precedentes hemos querido delinear algunos aspectos teóricos que se han desarrollado a partir de la concepción de los derechos fundamentales con la finalidad de comprender tanto su naturaleza como su desiderátum. En este conjunto también se inscribe una nueva manera de entenderlos o caracterizarlos, resultante de una noción que impone al Estado acciones que garanticen los derechos fundamentales.

Esta concepción es resultado de diferentes factores, que el maestro Silva señala en los siguientes términos: *“respuesta a la necesidad de solventar los conflictos que trascienden al individuo derivado de los avances de la ciencia, de la producción y comercialización masiva de bienes y servicios, entre otros factores”*⁸⁶.

Así, al lado de los derechos fundamentales de corte liberal los cuales esencialmente tenían como finalidad limitar al poder y desarrollar las capacidades de los individuos, encontramos otra clasificación, o si se quiere: una generación diferente, que contempla al “sujeto comunitario”. Aquella suma de intereses de grupo basados esencialmente en la solidaridad.

La concepción citada ha sido resultado de comprender que existen derechos o intereses cuya titularidad se extiende al género humano o a una colectividad, como son: el derecho humano a una ambiente sano o a la salud; noción que ha traído críticas al no poder identificar con claridad a su titular, al objeto que tutela o al mecanismo mediante cual podrá exigirse su cumplimiento; en términos de nuestro autor.

Silva acota, también, los términos que suelen usarse como sinónimos, contemplando, por un lado, a los derechos difusos y a los derechos colectivos, por el otro, afirmando además que *“no todo derecho colectivo es difuso”*⁸⁷. Con esta distinción categoriza a los derechos colectivos como: (i) sociales, de los cuales afirma que buscan el *“equiparamiento de clases sociales”*; (ii) los fragmentarios

⁸⁶ Silva Ramírez, Luciano, “Reflexiones sobre las acciones colectivas y el amparo colectivo en la Constitución”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2014, vol. 64, núm. 261, pp. 471-486.

⁸⁷ Silva, op.cit. p.222

conformados por diversos grupos dispersos; y, (iii) los difusos que “*atañen a grupos amorfos que están imposibilitados para organizarse dada su heterogeneidad*”⁸⁸.

Ahora bien, a reserva de hacer una mención más adelante sobre este tema, anunciaremos brevemente que ha sido esta generación de derechos humanos, la que ha dado pauta a sostenerlos como el *leitmotiv* que provocó la inclusión del concepto de interés legítimo para ocurrir al amparo, lo que relevaría al quejoso o quejosos de acreditar la titularidad del derecho humano violado. Asimismo, se relaciona principalmente con los particulares pues se considera que algunos de los actos que estos despliegan pudieran vulnerar derechos humanos colectivos o difusos. Más adelante aclararemos que no será materia de este trabajo el estudio de estas figuras.

2.2. Dimensiones de la eficacia normativa constitucional.

Afirma el maestro Javier Ruipérez⁸⁹ que la idea de que los preceptos constitucionales declarativos de derechos fundamentales son normas obligatorias y vinculantes y que, en consecuencia, gozan de una auténtica eficacia jurídica tanto frente al poder público, como en relación con los particulares; forma hoy parte de la conciencia colectiva de los juristas; sin embargo – sostiene también – que la eficacia jurídica de los derechos fundamentales no ha sido tal en todo momento y lugar.

Las notas apuntadas nos parecen de la mayor relevancia para el impacto que tuvo dicha consideración en el Derecho Europeo, tomando en cuenta que –nos dice nuestro autor – en aquel lugar, las normas declarativas de derechos fundamentales, “*tenían la naturaleza de ser meras normas programáticas, que carecían, en consecuencia, de una verdadera fuerza normativa, y cuya eficacia jurídica dependía, no de la propia Constitución, sino de la existencia de unas normas de Derecho ordinario, o si se prefiere, de Derecho técnico especial, que los desarrollase.*”⁹⁰

⁸⁸ Ídem

⁸⁹ Ruipérez, Javier, “Sobre la eficacia de los Derechos Fundamentales: De la libertad natural a la *Drittwirkung der Grundrechte*”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 8, 2004, pp. 1159-1174. <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2329/AD-8-68.pdf?sequence=1>

⁹⁰ Ruipérez, Javier, op.cit. p.1160.

Es fácil deducir entonces, como incidía en la eficacia de las normas de derechos fundamentales considerarlas simples normas programáticas, pues si no existía un despliegue infra constitucional que le otorgara materialización pragmática, su inclusión se reducía sólo a buenas intenciones. Esta circunstancia, constreñía, por obvias razones a los jueces, quienes se encontraban obligados a invocar los preceptos legales de su actuar, sin poder fundar sus resoluciones en una norma constitucional que no hubiera sido desarrollada legalmente.

Este fenómeno es atribuido a dos causas principales citadas por nuestro autor: 1) La concepción *iusnaturalista* de los derechos fundamentales los cuales al ser anteriores al Estado y no requerir reconocimiento para su existencia, podían ser comprendidos como parte de un sistema jurídico, y cuya vinculación se haría mediante Leyes ordinarias y 2) Dada la confrontación del principio democrático frente al monárquico prevaleciente y experimentada por varios Estados europeos.

La transformación del Estado Constitucional al Estado Constitucional Democrático generaría la comprensión de las normas de derechos fundamentales como: *“auténticas fuentes del Derecho, que, en todo caso, adquieren un especial carácter vinculante respecto de los poderes constituidos”*⁹¹, como consecuencia ineluctable de la aceptación de la democracia frente a la monarquía.

La aceptación del principio democrático provocaría un análisis de la eficacia que redundaría en su redefinición; autores como Heller o Smend, lograrían hacer un ejercicio teórico que derivaría no sólo en considerar fútil la reglamentación de las normas constitucionales para lograr su eficacia, sino incluso los llevaría a sostener una vinculación en dos sentidos: vertical y horizontal.

La operatividad de dichas normas sólo se había entendido respecto de relaciones de supra a subordinación, como aquella que se establece entre gobernante y gobernado; lo cual implicaba al mismo tiempo la posibilidad de limitar el poder del Estado o incluso, de reclamar de este, la satisfacción de alguna prestación. Debido a esta asimetría, la eficacia se entendió como una vinculación vertical.

⁹¹ ídem

La resignificación producida a consecuencia de los estudios de Heller y con mayor claridad con Rudolf Smend, después de la Segunda Guerra Mundial, consideró al Estado como un proceso de autointegración. La dinámica sugerida entre los individuos que lo componen hace comprender que las vinculaciones con las normas de derechos fundamentales no sólo se establecen de forma vertical como fue concebido originalmente, sino que su efecto se irradia también de forma colateral, siendo exigibles no sólo al Estado, sino también a todos los particulares que conforman el mismo.

La teoría alemana que se refiere a la eficacia horizontal de los derechos fundamentales se conoce como *Drittwirkung Der Grundrechte*, y prevé que la eficacia de las normas de derechos fundamentales no sólo es oponible frente al poder público, sino también a los particulares. En consecuencia, cuando se habla de eficacia horizontal de los derechos, se sostiene la posibilidad de que la exigencia en cuanto a su observancia y respeto es reivindicable a cualquier nivel y a cualquier individuo dentro de una sociedad democrática.

Esta teoría se encuentra en relación directa con la Teoría de la Irradiación, conforme a la cual la eficacia de los principios que conforman o se incluyen a nivel constitucional se extienden a todo el ordenamiento jurídico, incluidas las normas ordinarias que rigen las relaciones entre particulares, y en ese sentido, también les resulta exigible la observancia de dichos principios.

La teoría que irá desencadenando las ideas que se plasmarán en la *Drittwirkung Der Grundrechte* es la Teoría de la Integración y con ella se sentarán las bases para la *Drittwirkung Der Grundrechte*, de las cuales daremos cuenta brevemente para entender el proceso de entendimiento de la eficacia normativa de las normas de derechos fundamentales, no sin antes retomar la evolución que tanto la concepción del Estado como la de los Derechos Fundamentales, tuvo a través de la Teoría Objetiva de Gerber y la Teoría de la Voluntad de Savigny, las cuales sería sintetizadas por Jellinek en la Teoría de los Derechos Públicos Subjetivos.

A diferencia de lo que ocurría en Europa, las normas que conformaban las declaraciones de derechos fundamentales y que fueron recogidas en las constituciones en América, solían tener la eficacia suficiente para ser invocadas y

exigidas ante un tribunal, sin necesidad de esperar un desarrollo infraconstitucional legal, cuya observancia era imperativa para los tribunales.

Siendo la democracia personificada por Estados Unidos, en donde el principio democrático se asumió como principio acuciante y sobre el cual se construyó un estado tan poderoso, parece tener su correlato necesario en la aceptación de una eficacia directa y vigorosa de las normas de derechos fundamentales; entendidas como la voluntad máxima de los individuos que lo componen.

Ocurre entonces, que en nuestra propia tradición jurídica mexicana habiendo abrevado de la Constitución Estadounidense, las normas de Derechos Fundamentales gozaran de eficacia directa como fuente de derecho y cuya observancia podía ser exigible a cualquier órgano del Estado. Sin embargo, la eficacia de las normas de derechos fundamentales, en nuestro país, no contemplaban ni concebían una eficacia horizontal.

2.2.1. La dimensión vertical de la eficacia normativa constitucional y su evolución.

La eficacia de las normas sólo es comprensible a través de la concepción del propio Estado. La Teoría Alemana ha sido persistente en llevar a cabo análisis sobre la noción del Estado; en este apartado trataremos de explicar brevemente la evolución de dicho concepto y con él, la idea de la eficacia de las normas constitucionales. Es importante entender la evolución de las teorías alemanas, pues ellas desembocarían en la *Drittwirkung* que sostiene la eficacia horizontal de Derechos Fundamentales y la cual es clave para entender este trabajo.

2.2.1.1. Teoría Objetiva de Gerber

La Teoría de Gerber parte de la consideración del Estado como un organismo que “quiere” y “actúa”⁹² y por tanto se le dota de personalidad jurídica,

⁹² PEREZ ROYO, Javier. *El proyecto de Constitución del Derecho Público como ciencia en la Doctrina Alemana del Siglo XIX.* http://r.search.yahoo.com/_ylt=AwrBTzALNVxXKoUAvCDD8Qt.;_ylu=X3oDMTByOHZyb21tBGNvbG8DYmYxBHBvcwMxBH

de ahí que se abandone la idea de vinculación o incluso la simbiosis del Estado con su titular, la idea del Estado será independiente, autónoma, “despersonalizada” como le llama.

Al tener una idea del Estado con personalidad jurídica propia, el Estado es capaz de concentrar el poder público y tener voluntad. Gerber abandona la idea de que son los individuos los que crean al Estado a través de un contrato social. Para nuestro autor se concibe al Estado como un ente político que reúne y organiza al pueblo, por ello su concepción es política y no jurídica, pero echará mano del Derecho para asumir una forma jurídica y establecer su organización.

Al considerar al Estado como concentración de los individuos que lo crean, reúne al mismo tiempo el poder público y, por tanto, su participación se traducirá en la voluntad estatal. Sin embargo, formar parte del Estado será insuficiente para adquirir derechos pues requiere para ello, un reconocimiento previo del propio Estado, de ahí que el papel del individuo como súbdito, o ciudadano, será preponderante en su teoría. *“Esta postura es la inversión completa de la teoría de los derechos naturales pues el reducto de la libertad personal no lo constituyen unos derechos innatos que el individuos conserva al asociarse, sino que resulta de una mera concesión del Estado.”*⁹³

Gerber dará preeminencia a la valoración estatal por encima de los derechos de los gobernados, a los cuales considera como negativos, dado que no toda la voluntad de los individuos se somete al Estado, pues la esfera relativa a la personalidad se encuentra fuera de los límites del sometimiento estatal.

Z0aWQDBHNIYwNzcg--

/RV=2/RE=1465689484/RO=10/RU=http%3a%2f%2fwww.cepc.gob.es%2fControls%2fMav%2fgetData.ashx%3fMAVqs%3d~aWQ9MTU2NTcmaWRIPTEwMzcmdXJsPTMmbmFtZT1SRVBORV8wMDFfMDY1LnBkZiZmaWxIPVJFUE5FXzAwMV8wNjUucGRmJnRhYmxhPUFydGJjdWxvJmNvbnRlbnQ9YXBwbGljYXRpb24vcGRm/RK=0/RS=doMA1_IZ6.OJyHLrDUBw1oi5qnl-

⁹³ Julio Estrada, Alexei. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, Colombia. 2000.

2.2.1.2. Teoría de la autonomía de la voluntad de Savigny

Mientras que Gerber se ocupaba de construir una Teoría de Derecho Público en los términos señalados, teniendo como principal eje al Estado, Savigny haría lo propio con respecto a su Teoría de la Voluntad, teniendo como eje la voluntad individual, con ese resquicio al cual Gerber le denominaba aspecto negativo, aquel en el que el Estado no podía tener injerencia.

Savigny se ocupó de analizar el poder personal que descansa en la voluntad individual y sostenía que en las relaciones jurídicas podían establecerse dos ámbitos: aquel que nacía o se fundaba de una norma y que identificaba como derecho objetivo y; uno distinto que nacía de la voluntad del individuo, donde el control de este pertenecía única y exclusivamente al sujeto, a este último le denominaba derecho subjetivo.

Sin embargo, este derecho subjetivo no se escindía completamente de la norma, porque ésta le circunscribía los límites de su actuación: *“el derecho subjetivo es esencialmente un poder de la voluntad; voluntad, dentro de los límites de ese poder tal como han sido determinados por las reglas jurídicas, aparece como soberana y es independiente a las voluntades extrañas”*.⁹⁴

El principio de autonomía de la voluntad de las partes nace a consecuencia de la ideología del liberalismo, que conformó todo un esquema económico en el cual eran posibles los intercambios de bienes y servicios mediante acuerdos de voluntades entre particulares, en donde no habría más limitación que el propio derecho, la moral y las buenas costumbres, observando siempre la igualdad entre las partes.

Este esquema comprendía la posibilidad de que las partes asumieran el alcance de las obligaciones que estimaran prudentes y correspondientes a las prestaciones que obtendrían; de tal suerte que se concedería a los particulares la facultad de regular sus propias relaciones tanto personales como patrimoniales, de acuerdo con sus intereses, pero siempre dentro del marco legal.

⁹⁴ Julio Estrada, op. cit

La autonomía de la voluntad requería al mismo tiempo que el ordenamiento jurídico garantizará respeto de derechos entre las partes, una debida protección a la propiedad y sobre todo un equilibrio entre los contratantes basado en la buena fe, tanto durante la celebración, como en la ejecución y cumplimiento de los contratos, a fin de incentivar el libre mercado.

Es por ello que, en las legislaciones se incluyeron disposiciones a fin de proteger y hacer efectivas estas relaciones entre particulares. La función principal de dichas normas fue permitir que ambas partes en el contrato pudieran autorregular el alcance de sus obligaciones, sin otorgar ventaja sobre su contratante, imponiendo sanciones a quien abusara de su posición o condición al contratar, de ahí que la buena fe se erigiría como la piedra angular de los contratos.

Al mismo tiempo este principio permitía que las partes hicieran renuncia de algunos derechos personalísimos siempre que no se siguiere perjuicio al interés público, es decir, la voluntad se eleva como estandarte.

Sin embargo, la sofisticación de las relaciones comerciales, los avances tecnológicos que han permitido apartarse incluso de algunos formalismos y la inmediatez en la disposición de bienes y servicios originaría que las relaciones entre particulares se tornasen distintas, de tal suerte que a fin de poder solventar la rapidez con la cual debían desarrollarse dichas relaciones, originó la necesidad de echar mano de documentos preestablecidos, elaborados por una sola de las partes, es decir, los co-contratantes dejaron de elaborar conjuntamente el contenido del contrato respectivo, para dar paso a la contratación preestablecida que permitió masificarse.

Estos documentos preestablecidos elaborados por una de las partes, implicó la agilización de los acuerdos, pero al mismo tiempo permitió la desigualdad contractual, dado que, en la mayoría de las ocasiones, el consumidor o cliente no tenía posibilidad de discutir su contenido, dado que dicha convención se llevaba a cabo mediante la adhesión al documento íntegro presentado por el comerciante.

Esta nueva forma de contratación produjo una alteración en el estatus de las partes, otorgando incluso ventajas indebidas en la ejecución del contrato.

Si bien es cierto, muchos contratos eran “regulados” por alguna entidad gubernamental, lo cierto es que no había una vigilancia en cuanto a su contenido y alcance por lo que, la mayoría de las veces el registro de estos frente al órgano regulador no prejuzgaba sobre el posible contenido perjudicial para alguna de las partes.

Bajo esta dinámica, algunas instituciones de la mayor importancia como son las instituciones financieras, por ejemplo, comenzaron a operar incluyendo en dichas convenciones, cláusulas desventajosas basadas en leyes permisivas. En la ejecución de dichos contratos fueron apareciendo rasgos de “potestad” o “imperio” para asignar determinada carga a los consumidores, o bien liberarse indebidamente de prestaciones u obligaciones adquiridas.

En este modelo, ya no cabía hablar de igualdad entre las partes, ni de autonomía de la voluntad, dado que uno de los contratantes había tomado una posición desventajosa frente al otro.

2.2.1.3. Teoría de los Derechos Públicos Subjetivos de Jellinek

Jellinek se ocuparía entonces de sintetizar las Teorías de Gerber y Savigny para construir una tercera: la Teoría de los Derechos Públicos Subjetivos. De Savigny tomaría la idea de que los derechos subjetivos constituirían un poder o potestad, en tanto que, de Gerber, retomaría la necesidad de que ese poder debía estar reconocido y protegido por el Estado a través del ordenamiento jurídico. Con ello esa ideas, definiría a los derechos públicos subjetivos como *“la potestad que tiene el hombre, reconocida y protegida por el ordenamiento jurídico en cuanto se dirige a un bien o a un interés.”*⁹⁵

Dado que los derechos implican una serie de relaciones entre sujetos, mediante las cuales es posible exigir de ellos la satisfacción de un interés, Jellinek estimó necesario el reconocimiento de una esfera en la cual el Estado no tuviera injerencia.

⁹⁵ idem

Este reconocimiento no es otra cosa que la autolimitación del propio estado y con ello, el reconocimiento de una esfera jurídica totalmente diversa a la que le es propia y en la cual no interfiere: “*Esta limitación es de dos especies: ante todo, el Estado traza una frontera entre sí mismo y la personalidad de sus súbditos, esto es reconoce una esfera individual libre del Estado, es decir sustraída en principio a la autoridad de este*”.⁹⁶

La individualización de ambas esferas generará la creación: 1) de una esfera omnipotente de actuación y voluntad del individuo en la que el Estado estará autolimitado, 2) un estado psicológico en el cual el individuo aspirará a que la actividad estatal se desarrolle en su beneficio; 3) la aspiración de poder acceder a una protección judicial a través de la cual el Estado garantice la protección de sus derechos.

Jellinek se apartará de cualquier teoría iusnaturalista en la cual los individuos se reservarán para sí algunos derechos, en cambio, son derechos que suceden al Estado, una vez que se ha desarrollado adecuadamente el ordenamiento jurídico, encargado de regular su ejercicio, su nacimiento surge de una norma positiva.

A pesar de que la Teoría de los Derechos Público-Subjetivos preveían el reconocimiento de derechos a favor de los individuos, la concepción de estos no permitía considerar que pudieran ser oponibles frente a alguien distinto al Estado, aun y cuando la formulación de la normatividad en la que se fundaban las relaciones privadas dimanase de la Constitución.

2.2.1.4. *Teoría de la irradiación*

No fue sino hasta después de la Primera Guerra Mundial, en la que el contenido de las normas de derechos humanos comenzaría a adquirir un aspecto axiológico que se extendería a todo el ordenamiento jurídico.

Esta visión valorativa y los estudios realizados por Rudolf Smend pondrían las bases para la Teoría de la Irradiación. Smend concibe al Estado como un proceso continuo, vivaz, que se desarrolla a través de la interacción de las acciones de los

⁹⁶ idem

individuos que lo conforman. Esta actividad – dice – deberá ser tendiente a la consecución de objetivos que le son generales a la comunidad y estarán conformados por valores.

Nuestro autor no concebirá dos esferas de libertades que se relacionan entre sí, como lo hiciera Jellinek, sino una sola pues *“El Estado existe únicamente a causa de y en la medida en que se halla inmerso en ese proceso de autointegración que se desarrolla a partir del individuo y en el propio individuo.”*⁹⁷

A contrario de lo que señalaba Jellinek en el sentido de que la fuente de los derechos subjetivos es la norma positiva, para Smend será innecesario su fundamento jurídico *“...rechaza enérgicamente la concepción tradicional predominante en su época de los derechos fundamentales como derechos que no significaban en último término, otra cosa distinta que el principio de legalidad administrativa”*.⁹⁸

La Constitución se convierte para Smend en el instrumento mediante el cual se positivizan los valores asumidos por la sociedad en un momento histórico determinado, y a través del cual se les confiere el carácter normativo; pues señala que los fines que persiguen las diferentes ramas del derecho no son fines técnicos sino el “fin global constituyente”:

“Los derechos fundamentales regulan relaciones de derecho privado, de derecho administrativo, de derecho penal, no en virtud del derecho privado, del derecho administrativo, del derecho penal, sino en virtud de la Constitución. No persiguen fines técnicos especiales de cada ámbito jurídico particular, sino el fin global constituyente del derecho constitucional.”⁹⁹

Esta concepción en la cual el conjunto de normas tendrá un génesis común que constituye el fin global constituyente, permitirá considerar a los derechos fundamentales como parte *“de la proclamación de un sistema de valores unificador,*

⁹⁷ Ídem

⁹⁸ Smend Rudolf. *Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como Derecho Fundamental y sobre el Tribunal Constitucional Alemán*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 2005
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?!=1822>

⁹⁹ Ídem.

que es a su vez el sentido de la existencia constitucional".¹⁰⁰ Esto permitirá considerar a los derechos fundamentales una naturaleza constitucional, por el simple hecho de conformar parte del sistema de valores que le incide y que se extiende a todo el sistema jurídico.

Pero esa positivación no será tajante, formal, pues se intenta con ello no desnaturalizar el contenido axiológico de los derechos fundamentales, de tal suerte que con ello se intentará tener un espectro mayor para su entendimiento, libre de las ataduras que la norma pudiera otorgarle.

Conforme a lo que sostiene Iván Escobar Fornos, si bien la Constitución de Weimar preveía la tesis de que los derechos públicos fundamentales sólo eran oponibles frente al Estado, también es cierto que dicho ordenamiento preveía dos excepciones a dicha tesis: "*el artículo 118 permitía la aplicación de la libertad de expresión del pensamiento en el ámbito de las relaciones laborales y económicas, y el artículo 159 establecía una garantía a la libertad de asociación ante las posibles restricciones de naturaleza privada*"¹⁰¹

Estas excepciones serían estudiadas por Smend también, incorporando la idea de los valores en su teoría, en tanto que, la jurisprudencia alemana, específicamente en el caso Lüth-Urteil originaría un antecedente doctrinal desarrollado por el presidente del Tribunal Laboral Alemán.

El antecedente cita que Eric Lüth quien fuera el presidente de Club de Prensa en Alemania inició un boicot en contra de una película de Veit Harlan, quien había tenido vínculos nazis y había producido un filme antisemita. En reacción a ello, la casa productora y el director reclamaron ante los tribunales competentes civiles, que dicho boicot era antijurídico por ser contrario a las buenas costumbres y, en consecuencia, dicho boicot se declaró contrario a derecho.

En dicho caso, se argumentaba que este hecho violentaba el derecho a la libertad de expresión, pero a diferencia de otros, no era un órgano del Estado quien transgredía dicho derecho sino un particular.

¹⁰⁰ Julio Estrada, op.cit..

¹⁰¹ Escobar Fornos, Iván. "Aplicación de los derechos fundamentales en las relaciones privadas", en Miguel Carbonell et al (Coords.), *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, pp. 151-224. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2701/10.pdf>

De acuerdo con la teoría desarrollada, no sólo los órganos del Estado se encontraban obligados a observar los derechos fundamentales, sino la legislación, la administración y la jurisdicción que recibían directrices del Derecho Constitucional, entre ellas, la de garantizar mecanismos de protección de derechos fundamentales que permean en todos los ámbitos e incluso en el Derecho Civil, pues ninguna determinación en este rubro podría estar en contravención a aquel, así lo señaló:

Es sin embargo, igualmente cierto que la Ley Fundamental, que no quiere ser un ordenamiento neutral de valores [...] ha establecido también en la parte dedicada a los derechos fundamentales un orden objetivo de valores y que precisamente con ello se pone de manifiesto un fortalecimiento por principio de la pretensión de validez de los derechos fundamentales. Este sistema de valores, que encuentra su núcleo en la personalidad humana que se desarrolla libremente en el interior de la comunidad social y en su dignidad, debe regir, en tanto decisión constitucional básica, en todos los ámbitos del derecho; la legislación, la administración y la jurisdicción reciben de él directrices e impulso. Así influye evidentemente también en el derecho civil; ninguna prescripción jurídico-civil puede estar en contradicción con él, todas deben ser interpretadas según su espíritu.¹⁰²

El criterio anterior, rompía con el esquema inicialmente planteado, en el cual se sostenía que las violaciones a derechos fundamentales sólo podrían atribuirse a los órganos del Estado, razón por la cual fue ampliamente criticada.

La principal crítica se encaminaba a que los derechos fundamentales se habían erigido como una limitante al poder político del Estado, por lo que considerar que los particulares pudieran transgredirlos, significaba desnaturalizar la concepción de dichos derechos.

En contraposición se encontraban aquellos que opinaban que ningún contrato o acuerdo entre particulares podía ser convalidado u otorgado de eficacia y validez, cuando del mismo se desprendiesen violaciones a derechos

¹⁰² ZUÑIGA Padilla, Luis Fernando. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares en la jurisprudencia mexicana. Revista del Instituto de la Judicatura Federal.* Número 28. Pág. 278. http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/28/La_eficacia.pdf

fundamentales, considerando que estos derechos son irrenunciables e indisponibles.

Después de este antecedente, se desarrollaría toda una teoría al respecto que llegaría también a las jurisprudencias española y colombiana, cada una con especiales características, principalmente por cuanto hace a la eficacia que se pretende: mediata o inmediata, es decir, otorgando protección de forma expresa reconociendo como responsables de la violación de derechos fundamentales a los particulares junto con el estado, o bien, de manera indirecta, causada por resoluciones judiciales que no otorgan la tutela debida ante tales derechos.

2.2.2. La dimensión horizontal de la eficacia normativa constitucional

2.2.2.1. Eficacia inmediata de los derechos fundamentales

La teoría de la *Drittwirkung* inmediata, sostiene la vinculación directa de los particulares a los derechos fundamentales sin intervenciones de ningún tipo, pues sus relaciones son posibles en la medida en la cual todo el ordenamiento jurídico se desprende de la norma fundamental que contiene los valores positivizados elegidos por un Estado; por lo tanto, todas las normas derivadas de aquella fundamental contendrán un resquicio de dichos valores y vincularán en su observancia.

En otras palabras, se diría que la eficacia inmediata, es un efecto directo de la irradiación de los derechos fundamentales. Es verdad que las relaciones entre particulares son guiadas, en diversos sistemas, por el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, pero dicha autonomía no es ilimitada, se encuentra acotada al ordenamiento jurídico aplicable.

Entonces, cuando los particulares asumen o conviene una serie de vinculaciones jurídicas directamente, deben observar lo que les es dable dentro de los perímetros de la Constitución; aun cuando faltare un desarrollo a través de una ley aplicable que retomara el contenido constitucional.

Pensar el efecto directo de la norma constitucional sobre las relaciones establecidas entre particulares, permite afirmar que la intervención judicial, al momento de resolver cualquier controversia entre privados, debería traducirse al cuidado de la observancia de las normas constitucionales, entre ellas las de derechos humanos.

2.2.2.2. Eficacia mediata de los derechos fundamentales

Por el contrario, en la posición indirecta de los efectos de las normas constitucionales, se sostiene que la aplicación de estas no es directa, sino que la resolución de conflictos entre particulares debe ser resuelta exclusivamente bajo las normas del derecho privado, las cuales han abrevado de la constitucionalidad.

Para esta posición, las normas constitucionales de derechos fundamentales requieren de un desarrollo infraconstitucional, pues en caso de que no existiera, la aplicabilidad de aquellas estaría mermada, al ser consideradas como normas programáticas, a nivel de “buenas intenciones”.

A diferencia de la eficacia directa, la mediata sostiene que la Constitución no puede ser fuente de derechos y obligaciones, sino que requiere de un desarrollo que incorpore los principios y valores contenidos en aquella, hasta el detalle necesario que describa cuáles conductas son reguladas. Ésta ha sido quizá la posición más aceptada por la doctrina, pues se considera como producto del efecto de irradiación, aunado a que no se desvirtúa ni la jerarquía normativa ni se afecta la naturaleza jurídica de las normas constitucionales como fundamentales o principios.

Uno de los temas más discutidos referentes a la eficacia de las normas de derechos humanos, tiene relación con la exigibilidad o satisfacción de la pretensión que supone su exigencia; este aspecto, sin embargo, parece encontrarse atenuado en las teorías que sostienen la eficacia indirecta, en virtud de que el titular de velar por la salvaguarda de los derechos fundamentales seguirá siendo el Estado, por dos vías, ya sea porque a través de los medios judiciales a cargo de aquel, se inste al particular a observar dichos derechos, o bien, porque incluso, pudiera invocarse

una omisión de controles estatales en las normas que rigen las relaciones entre particulares, que facilitan la violación de los derechos fundamentales.

De tal suerte que, organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas, han elaborado documentos que desarrollan como algunos particulares (especialmente empresas o corporaciones) pueden ser trasgresores de derechos humanos cuya conducta es propiciada principalmente por falta de controles estatales, razón por la cual la responsabilidad derivada de su protección sigue recayendo sobre los Estados pero se reconoce este fenómeno y se dota de sugerencias a los estados para fortalecer los mecanismos de supervisión

En ese contexto se inscribe el documento denominado: "*Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'*"¹⁰³. Si bien este documento es valioso porque reconoce el deber estatal de respetar y proteger los derechos humanos y el correlativo deber de los particulares de respetarlos, es necesario hacer un matiz porque el documento en consulta no se ocupa de un particular cualquiera sino de aquellas empresas que, producto del neoliberalismo, adquirieron un poder preeminente sobre otros particulares.

Adicionalmente, este documento plasma principios fundacionales que otorgan alcance y sentido a la interacción Estado - Empresa en la relación con el respeto a los derechos humanos. Dichos principios prevén:

1. Es una obligación de carácter internacional a cargo de los Estados procurar el respeto y protección de derechos humanos. Si bien estos no son responsables o pueden asumir responsabilidades por las violaciones cometidas por agentes privados, debe valorarse si dichas trasgresiones no fueron motivadas por la inadecuada aplicación de medidas de prevención atribuibles al estado.
2. El Estado debe transmitir mensajes a las empresas relacionados su actuar, identificando las conductas que se espera sean observadas por aquellas.

¹⁰³ Naciones Unidas, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, Nueva York, 2011, https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinessshr_sp.pdf

3. Los Estados deben hacer cumplir las leyes en materia de derechos humanos; evaluar si dichos ordenamientos son eficaces en la protección que se pretende; asegurar que las leyes que regulan la creación y actividad de las empresas propicien el respeto a los derechos humanos; brindar asesoría; requerirles una explicación sobre el impacto de sus actividades en el rubro de derechos humanos.
4. Los Estados deben ejercer una supervisión adecuada.
5. Los Estados deben promover el respeto de los derechos humanos en zonas afectadas por conflictos.
6. Los estados deben procurar un equilibrio adecuado al abordar la cuestión de las empresas y derechos humanos. Deben asegurar la eficacia de mecanismo judiciales para la reparación; asimismo, prever mecanismos extrajudiciales para los mismos efectos. Garantizar la eficacia de los mecanismos de reclamación.
7. El respeto de los derechos humanos constituye una norma de conducta aplicable a todas las empresas.
8. Las empresas deben manifestar su compromiso expreso sobre el respeto de derechos humanos.
9. Deben proceder con debida diligencia; evaluar sus consecuencias negativas; contribuir a la reparación del daño que hayan provocado.

Como puede advertirse, la exigencia será para el agente estatal y en caso de que las corporaciones trasgredan derechos fundamentales, le será imputable al Estado.

TERCERA PARTE. - LA *DRITTWIRKUNG* Y EL JUICIO DE AMPARO.

3.1. El amparo como garantía de defensa y protección de los Derechos fundamentales.

Desde hace varias décadas ya, se ha identificado al juicio de amparo como el proceso por excelencia para la protección de los Derechos Fundamentales en México; al haber concebido esta garantía en forma de juicio, se le otorgaba al Poder

Judicial una de las más importantes gestiones públicas, tendientes a salvaguardar la esfera mínima de los gobernados a la cual se encontraba limitada la injerencia estatal.

Haber concedido al Poder Judicial, desde la concepción del amparo, la potestad de revisar si los actos de autoridades fueron o no emitidos en observancia a las normas constitucionales y asumir para sí mismo, una actuación constreñida a los mismos preceptos tenía por objeto principal, el funcionamiento adecuado de los órganos, pero preponderantemente, el control del poder público amenazante de los individuos, así lo afirma Martha Hernández Álvarez¹⁰⁴.

Nuestra autora también da cuenta, de la gran influencia de Alexis de Tocqueville sobre los creadores del Amparo, para considerar al Poder Judicial como el idóneo para conocer de los mecanismos protectores de Derechos Fundamentales, al respecto señala:

Podemos afirmar que, sin lugar a duda, Otero encontró en las reflexiones que hace Tocqueville sobre la organización de los poderes en el vecino país del norte, una nota que debería definir nuestra organización institucional para lograr la creación de un Estado de derecho, en el que la ciudadanía contara con la seguridad de que uno de los tres poderes de la Unión tenía la potencia y la independencia para garantizar sus derechos”¹⁰⁵

El poder judicial al cual se aspiraba en aquel entonces emulaba al estatuido en el país vecino del norte, con la fortaleza política descrita por el mismo Tocqueville, pero al mismo tiempo como una entidad aislada; de esta manera era referida por el diputado José Fernando Ramírez, quien en un voto particular emitido al proyecto de 30 de junio de 1840, el cual tenía por objeto la reforma de la Constitución en lo referente a la administración de justicia y que había sido emitido a propósito del dictamen del Supremo Poder Conservador el nueve de noviembre de 1839, para los mismos propósitos, expresó, refiriéndose a la Corte de Justicia, lo siguiente:

¹⁰⁴ Hernández Álvarez, Martha María del Carmen, “Influencia del pensamiento de Alexis de Tocqueville en el juicio de amparo mexicano”, en *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Tomo I, 2017, pp. 115-122.

¹⁰⁵ Ídem

Más yo pretendo añadirle otra facultad dentro de su órbita: la idea parecerá a primera vista extraña; pero ni es enteramente nueva, ni carece de sólidos fundamentos, antes se encuentra apoyada en la razón, y en la experiencia. Una obra moderna, que hizo mucho ruido en Francia, casi se ocupa toda en demostrar que la paz y la tranquilidad de la República del Norte no se debe a otra cosa que a la influencia que ejerce en ella su Corte de Justicia. Además de que esta experiencia es una prueba de bulto, sobran razones en que apoyarla. Esas corporaciones, como he dicho, están por naturaleza aisladas, y como excéntricas respecto de los negocios públicos: este aislamiento les da necesariamente un carácter de imparcialidad muy importante, o por mejor decir, indispensable para resolver en la calma de las pasiones, escuchando solamente la voz de la justicia, las grandes cuestiones cuya resolución muchas veces, equívoca o desarreglada, es la causa de grandes trastornos políticos.¹⁰⁶

En diciembre de 1840 e igualmente influidos por las ideas de aquellos tiempos, los integrantes del Congreso Constituyente de Estado de Yucatán, al presentar un proyecto para la nueva constitución de aquel Estado, también estaban convencidos de la necesidad de fortalecer al Poder Judicial; reconociendo y admirando el poder político detentado por dicho poder en Estados Unidos de Norteamérica y al mismo tiempo, reivindicando su naturaleza judicial y la fuerza moral que debían infundir sus resoluciones

Dos parecen haber sido los motivos principales por los cuales se hacía dicha propuesta: la eliminación del Poder Conservador, cuya naturaleza se había desvirtuado, pues lejos de servir como un mecanismo de control constitucional, había servido como un concentrador autoritario de poder; y por otro lado, fungir como contrapeso a los otros poderes no sólo para equilibrar su imperio, sino también para brindar a los ciudadanos un instrumento de defensa contra los actos de autoridad.

El maestro Alberto del Castillo, afirma que en la exposición de dicho documento:

¹⁰⁶ Secretaría de la Cultura, Voto Particular del Diputado José Fernando Ramírez, al proyecto de reformas de las Leyes Constitucionales 30 de junio de 1840, Centenario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, https://www.constitucion1917.gob.mx/work/models/Constitucion1917/Resource/269/1/images/Voto_diputado_Jose_Fernando_Ramirez_6_30_1840.pdf

...se le encargaba a esa autoridad judicial, tan grande e importante tarea, al ser el más apacible de los tres Poderes en que se divide el Poder Público, amén de que, gracias a la tranquilidad con que actúan los jueces y a su sapiencia jurídica, sabrían defender el texto constitucional, anulando las leyes inconstitucionales, así como todo decreto o disposición del gobernador que fuere contrario a cualquier precepto de la Constitución.¹⁰⁷

Si bien es cierto, que antes del amparo pueden identificarse mecanismos de control constitucional, como el ejercido por el Supremo Poder Conservador, también lo es que, a diferencia del amparo, aquél tenía una naturaleza exclusivamente política. El amparo, en cambio, se ideó bifurcándose para fungir como herramienta de contrapesos entre los poderes y para consagrar al Poder Judicial, la protección de los derechos fundamentales; éste último aspecto sería el novedoso en su creación.

La procedencia del amparo, en aquel momento, se estableció en tres casos: 1) Contra leyes y decretos de la Legislatura y contrarias a la Constitución; 2) Contra las providencias del gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido la Constitución y 3) Contra actos de autoridad, que no correspondiera al orden judicial, en protección de los derechos individuales

La forma en la cual el amparo llevaría a cabo el control constitucional, sería a través de sentencias que no tenían por objeto la impugnación de leyes de un modo general, porque entonces, sería “censor del Legislativo”¹⁰⁸; por tanto la oposición a las mismas, tendría que lograrse a través de la disminución de la fuerza moral de dichas leyes a “golpes de jurisprudencia”- como lo expresaban sus proponentes- es decir, mediante la pérdida de la eficacia que las leyes tuvieran como consecuencia de los criterios dictados por el Poder Judicial.

Por su parte, el juicio de amparo directo tuvo su antecedente más remoto según sostiene el maestro Del Castillo, en las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843, en la cual se previó en el artículo 118 fracción III, “*recurso de nulidad contra violaciones procedimentales dadas en cualquier juicio*”.

¹⁰⁷ Castillo Del, op.cit. 60

¹⁰⁸ Suprema Corte de Justicia, Historia del amparo en México, México, 2000, t. II, p. 197.

3.2. La *Drittwirkung* como método de interpretación de los Derechos Fundamentales

Hemos explicado ya, que la teoría sobre el efecto horizontal de los Derechos Fundamentales, se ha desarrollado en dos direcciones principales: sobre su existencia y respecto a la forma de su vinculación; más todo este avance ha dejado al descubierto una reivindicación en la importancia del quehacer judicial, pues corresponde en gran medida a dicho poder, lograr una adecuada protección a estos derechos, mediante el reconocimiento de su oponibilidad a cualquier individuo que intente transgredirlos.

Sea que se entiendan como un grupo de principios o valores que por su sólo reconocimiento, sin necesidad de un desarrollo legal, son capaces de modificar directamente las normas de derecho privado existentes; o como, un grupo de principios cuya eficacia sólo se manifiesta a partir de su recuperación en las normas vinculantes al derecho privado; lo cierto es que, el problema de la eficacia de los derechos fundamentales resulta relevante sólo en el momento en el cual se verificará su aplicación, esto es, primordialmente al momento de resolver una controversia.

Predominantemente, al reconocer la horizontalidad de los efectos de los Derechos Fundamentales, se concede a los particulares la posibilidad de oponer frente a otros individuos, su observancia; rigiendo de esa manera cualquier relación jurídica establecida por dichos particulares, sirviendo como un límite al poder privado también. Esta vinculación de los derechos fundamentales moldeará las articulaciones en el ámbito privado, encauzando su sentido conforme al sistema de valores asumidos en una sociedad determinada.

El reconocimiento de esta forma de vinculación de los Derechos Fundamentales presupone un paradigma diferente sobre el cual se encontrará constreñido el juzgador al resolver una controversia entre particulares, pues su arbitrio deberá procurar una defensa adecuada a dichos valores, aun y cuando el sujeto pasivo a quien se reclama una satisfacción por la presunta trasgresión a dichos derechos sea un particular.

La adopción de este modelo de interpretación supone una noción arquetípica de diversos conceptos como son: Estado, Poder, Derechos Fundamentales, entre otros; totalmente diferente a aquel modelo derivado de un Estado Liberal que propugnaba por la menor restricción en las relaciones entre privados y que consideraba - como piedra angular - a la igualdad entre individuos.

Bajo este nuevo prototipo, el juzgador no sólo está constreñido a garantizar una salvaguarda adecuada de los Derechos Fundamentales frente al Estado como resquicio de su creación histórica; sino al mismo tiempo a reconocer una nueva forma de organización del sistema de normas, por ejemplo, en el cual los diferentes valores asumidos con etiqueta de derechos fundamentales se permean a todo el sistema; o bien, a considerar que existen particulares ostentando un poder igual o casi igual al ejercido por el Estado susceptible de transgredir los derechos fundamentales de otros particulares; e incluso, reconocer la propia estructura de aquellos, ya no como normas sino como principios.

Con independencia de que se trate de un juzgador ordinario o un juzgador en materia de amparo, el efecto al cual apuesta nuestra teoría en análisis es la aplicación de los Derechos Fundamentales en cualquier orden, ya sea mediante la aplicación directa de las normas constitucionales, o aquellas normas del orden común que hayan recogido el espíritu que pretenden garantizar los derechos fundamentales, vinculando a los particulares a los cuales se aplican dichas normas.

La posibilidad de reclamar una trasgresión a derechos fundamentales en el ámbito privado, no sólo produce los diferentes problemas de los cuales ya hemos dado cuenta: la disminución a la esfera de autonomía privada; la falta de mecanismo para la exigibilidad de su cumplimiento sin mediación estatal, entre otras; pero quizá una de las cuales ha tomado mayor relevancia, ha sido la problemática producida por la colisión en la cual se enfrentan dos derechos fundamentales- pues en las relaciones entre privados ambos son titulares de derechos- y el sistema propicio para su resolución.

Siendo entonces, ambos particulares titulares de derechos fundamentales, es común que en las relaciones jurídicas que establezcan y respecto de las cuales pueda producirse un conflicto, se enfrenten dos principios fundamentales. La forma

más adoptada por la teoría para resolver este tipo de conflictos es sin duda la ponderación, la cual implica un ejercicio lógico jurídico realizado por el juzgador a efecto de dar preeminencia a uno de los dos derechos que colisionan.

3.3. Particulares como autoridades para el juicio de amparo: Una aporía con la *Drittwirkung*.

Casi podría considerarse como un enunciado categórico cuando se afirma que el juicio de amparo ha sido la herramienta por excelencia para la defensa de los derechos fundamentales. Tal como lo pudimos recoger con antelación, sus creadores lo idearon para proteger los derechos individuales y mantener intacta la Constitución, por lo que, para alcanzar dichos objetivos: “*se establec [ieron] en la Constitución las garantías individuales que el Poder Judicial debe proteger y en seguida los medios de impartir tal protección, es decir, un juicio especial*”¹⁰⁹

Sin embargo, coincidente con su época, el amparo se estatuyó como protector de los derechos fundamentales de los individuos, pero sólo frente al poder público o, en otras palabras, contra actos de autoridad. Ya hemos dado cuenta de la evolución que el concepto de autoridad para el juicio de amparo ha tenido, más nos ha faltado detallar, la última fase, producto de la expedición de la llamada Nueva Ley de Amparo en 2013.

La autoridad para efectos del juicio de amparo, contrario a lo que pudiera pensarse, no es cualquier autoridad; en otras palabras, no todo órgano de gobierno puede ser autoridad en el amparo. Conforme a la Ley de Amparo en cita, la autoridad requiere una esfera de atribuciones cuyo ejercicio le permita dictar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar, un acto que crea modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria.

Una de las primeras características vinculadas a la autoridad para efectos del juicio de amparo, es la relación de supra a subordinación establecida entre ésta y el afectado por su acto. Dicha relación implica que la autoridad señalada goza de una fuerza de decisión atribuida por una ley, la cual le ha conferido una esfera de

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 81

competencia y, por tanto, su decisión debe ser acatada por ser imperativa y fundada en una norma general.

La fuerza de la autoridad para imponer su acto también implica que cuenta con los medios materiales suficientes para vencer la resistencia del particular y lograr, a través del ejercicio de la violencia legítima, imponer el acto de decisión. Es por ello que, es susceptible de realizar una afectación a la esfera jurídica del gobernado, creando, extinguiendo o modificando una situación jurídica específica contra el gobernado.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia, se han dado a la tarea de hacer la distinción entre autoridades ordenadoras y ejecutoras, señalando al respecto que una autoridad es ordenadora, si tiene competencia para dictar un mandato que deba cumplirse por una autoridad subalterna a quien también se le llama ejecutora; entre ambas, suele señalarse que existe una relación de jerarquía, aunque dicho rango no está siempre presente, pues la autoridad ejecutora puede realizar auxilio a la primera, en una relación de coordinación y no necesariamente subordinada.

La vinculación de supra a subordinación en las relaciones sostenidas por la autoridad para efectos del amparo, es quizá el rango más distintivo para caracterizar a dichos entes; a diferencia de lo que sucede en las relaciones de coordinación, es decir, aquellas instauradas entre particulares en donde -según la ideología dominante- la igualdad y la bilateralidad están presentes, la supraordinación implica una disparidad con respecto al gobernado, derivada de una serie de atribuciones conferidas por un ordenamiento jurídico.

Esta situación de preeminencia derivada de la subordinación no fue abandonada en lo que hemos identificado como última fase de la evolución del concepto de autoridad responsable. Ni siquiera, mediante la inclusión de particulares con el mismo carácter. Como veremos más adelante al hacer un análisis del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, los particulares, a quienes se les reconoce el carácter de autoridad para el juicio de amparo, no son particulares ordinarios o comunes.

Estos particulares revisten una tipología concreta, pero el rasgo más importante para poder caracterizarlos es su equivalencia con las cualidades

presentadas por las autoridades estatales, es decir, los particulares a quienes se hace alusión en la Ley de Amparo han de poder dictar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar, un acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, fundados en una ley general.

La paridad de estos particulares con la autoridad formal nos permite confirmar la lenta evolución y la resistencia del legislador para privilegiar al amparo como herramienta de contención ante cualquier tipo de poder amenazante a Derechos Fundamentales.

Este límite del amparo, para incoar de manera directa el juicio de garantías en contra de un particular, por presuntas violaciones a Derechos Fundamentales, obedece a la concepción tradicional liberal que descansa sobre la identificación del poder político como la única amenaza identificable e inminente frente a la esfera reconocida como infranqueable para el gobernado.

En ese sentido, podemos afirmar que la inclusión de estos particulares cuyos actos pueden ser combatidos mediante el juicio de amparo, no entraña la adopción de la Teoría Alemana, denominada *Drittwirkung*, o también identificada como Eficacia Horizontal de los Derechos Fundamentales. A diferencia de dicha teoría que reconoce la observancia de los Derechos Fundamentales exigible a cualquier particular, en relaciones de horizontalidad; el amparo, requiere fundamentalmente la posición de preeminencia del particular señalado como autoridad, frente al diverso particular que le señala como responsable.

En otras palabras, no puede hablarse de una horizontalidad, cuando el particular señalado por la Ley de Amparo requiere gozar de fuerza suficiente para imponer un acto de forma unilateral, obligatoria y derivado de las funciones que le son concedidas por una Ley General; pues no hay que olvidar que la fuente de obligaciones, por excelencia, entre particulares, es el contrato y no precisamente la Ley.

Al no poder hablarse de un plano de igualdad formal¹¹⁰, el mecanismo previsto por el amparo mexicano se presenta como una aporía, *prima facie*, frente a la *Drittwirkung*, en tanto que aquel requiere seguir sosteniendo relaciones de

¹¹⁰ Sobre este concepto nos referiremos detalladamente más adelante

verticalidad formal, en tanto que ésta última se basa en la horizontalidad de la vinculación jurídica.

Habría que hacer un par de aclaraciones a lo señalado con antelación, parecería necesario hacer una distinción entre situaciones de carácter sustantivo y aquellas involucradas en el plano procesal. Ya hemos expuesto la limitante del amparo para dar procedencia a una demanda en contra de actos emitidos por particulares, si dichos particulares no revisten los rasgos indicados con antelación; sin embargo, esa es una situación diversa y autónoma a la respuesta que podría ofrecerse a la pregunta ¿Están sujetos los particulares a la vinculación con los Derechos Fundamentales en México?

Dado que la respuesta a dicha interrogante requeriría de un análisis que saldría de los márgenes del presente trabajo, asumiremos como hipótesis inicial, que sí lo están y prueba de ello, han sido algunas sentencias dictadas por nuestros máximos tribunales, en las cuales se ha invocado esta eficacia horizontal como fundamento de las resoluciones y se ha asumido a la *Drittwirkung* como método de interpretación constitucional, con independencia de que frente a los actos atribuidos a particulares, el amparo sea improcedente como herramienta directa.

3.4. La *Drittwirkung* como método de interpretación constitucional adoptado con anterioridad a la expedición de la Ley de Amparo de 2013.

Nadie puede negar el revuelo suscitado por la expedición de la Ley de Amparo de 2013, la cual había sido anunciada con gran beneplácito, como un trabajo serio que pretendía traer al siglo XXI a nuestro amparo, el cual ha adquirido una sustancia casi celestial, representando la herramienta beneficiosa para salvaguardar los más íntimos y significativos derechos fundamentales individuales.

La actualización de este juicio se imaginaba como una oportunidad de ajustar su regulación, a un momento histórico distinto a aquel en el cual se había concebido en su origen, sin abandonar la esencia proteccionista que le caracterizaba; y en ese sentido, la inclusión de particulares como autoridades para el juicio de amparo, había sido un tema de la mayor relevancia.

Como sucede en estos casos, la comunidad jurídica se decantaba por encomiar el trabajo del legislador, sin haber realizado un análisis detallado de los alcances que suponía el reconocimiento de particulares para el juicio de amparo. Tendrían que pasar algunos años después para que, una vez disminuido el efecto de la oxitocina, el furor inicial se diluyera al entender su verdadero alcance.

Como lo hemos señalado, el reconocimiento del carácter de autoridad de algunos particulares para el juicio de amparo no implicaba la adopción de la Teoría *Drittwirkung*, ni representaba que, a partir de ese momento, se hacía un reconocimiento expreso de la eficacia de derechos fundamentales oponible a particulares, pues esta afirmación, sería consecuencia de una jurisprudencia¹¹¹ dictada en octubre de 2012.

A pesar de la improcedencia del amparo frente a actos de particulares de forma directa, dicha improcedencia no representa, la imposibilidad de que, en un juicio de amparo, el juzgador pueda estudiar actos inconstitucionales aun y cuando provengan de particulares; al menos así parece deducirse de algunos criterios que al respecto fueron dictados, incluso antes de la expedición de la Ley de Amparo de 2013.

Después de realizar una búsqueda de precedentes, advertimos que el antecedente más antiguo que invoca a la eficacia horizontal de los derechos fundamentales es del año 2007; sin embargo, es necesaria una aclaración, el hecho de ubicar al antecedente más remoto con dicha fecha, no implica desconocer que los diferentes tribunales de amparo, se hayan dado a la tarea de estudiar casos en los cuales se les imputó a particulares el carácter de autoridades responsables; pero a diferencia de estos criterios, el análisis se constriñó a examinar si dichos particulares podían estimarse autoridad para efecto del amparo atendiendo a la fuerza que ostentaban, sin basar su razonamiento en la teoría de la eficacia horizontal de derechos fundamentales.

En cambio, en el criterio que generaría años más tarde una jurisprudencia al respecto, cuyo rubro se denomina: "*Derecho a un Medio Ambiente Adecuado para el Desarrollo y Bienestar. Aspectos en que se desarrolla*", dictado por el Cuarto

¹¹¹ Tesis I.3o.C.739 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXX, agosto de 2009, p. 1597.

Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, de marzo de 2007, sí establece con precisión un estudio sobre la no afectación o lesión del entorno ambiental, exigible incluso a particulares en una vinculación horizontal.

Adicional al criterio citado, pueden identificarse al menos cuatro más, dictados en el mismo sentido y antes de la reforma. Los temas a los cuales se dedicaron fueron: La posibilidad de analizar derechos fundamentales, vía amparo directo en relaciones entre particulares¹¹²; La aplicabilidad de la Teoría de la Autonomía de la Libertad en relación con la Teoría de la Eficacia Horizontal de Derechos Humanos¹¹³; La Eficacia Horizontal de los Derechos Fundamentales aplicable en materia de Discapacidad¹¹⁴ y la Ponderación en tratándose de colisión entre los derechos fundamentales de Libertad de Expresión y Derecho al Honor¹¹⁵.

Es importante destacar que los criterios dictados se han perfilado con denuedo a proteger derechos fundamentales “clásicos” o cuya exposición a la vulneración parecería evidente; los ámbitos en los cuales han aparecido estos criterios suelen ser aquellos en los cuales se identifican los llamados grupos “vulnerables”: en relaciones equiparables a las laborales; las que se derivan de intereses de naturaleza colectiva o las derivadas de discapacidad.

No obstante, podemos presumir –al menos– la existencia de una invisibilización del poder más inminente y amenazador en manos de particulares derivado de las condiciones económicas o las derivadas de las cláusulas exorbitantes; es decir, relativas a los mecanismos o instrumentos empleados coercitivamente en contratos entre particulares.

Como ha quedado precisado en un capítulo anterior, los dispositivos de coerción utilizados por los particulares que les permiten una situación de preeminencia sobre otros gozan de tipologías totalmente diferentes a aquellas

¹¹² ídem

¹¹³ Tesis: XI.1o.A.T.55 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXII, agosto de 2010, p. 2393.

¹¹⁴ Tesis: 1a. VII/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 1, p. 633.

¹¹⁵ Tesis: 1a. LXX/2013 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, p.888.

detentadas por los organismos públicos, éstos últimos suelen identificarse con la imposición de sanciones o el ejercicio de la violencia legítima.

La caracterización especial de los medios de coerción privada impide la identificación de estos en los estudios realizados por los operadores jurídicos, quienes parten de una igualdad formal y una situación neutra, incapaz de reconocer una condición desequilibrante. Esta aparente igualdad pervierte su examen y es consecuencia de la aplicabilidad uniforme, sin la suficiente prudencia, del principio de la autonomía de la voluntad.

Incluso, para la jurisprudencia, no es ajeno el reconocimiento de relaciones de asimetría en el ámbito laboral, por ejemplo¹¹⁶, pero no pasa lo mismo cuando se analizan las vinculaciones establecidas en el ámbito civil o mercantil, en las cuales prevalece un dogma en relación con la autonomía de la voluntad.

3.4.1. El amparo directo como herramienta en contra de los actos de particulares en los cuales se les atribuyen violaciones a Derechos Fundamentales

Un rasgo presente en las resoluciones en las cuales se atribuye a particulares la trasgresión a derechos fundamentales es el examen de dichas violaciones en amparo directo o bien en amparo en revisión, esto es, hubo de agotarse el procedimiento primigenio.

Una vez agotado el principio de definitividad, los juzgadores de amparo analizaron las presuntas violaciones imputadas a los particulares en cita, pero no por haber sido reconocidos como autoridades para el juicio de amparo, sino porque se les atribuyó a dichos particulares un acto de carácter inconstitucional, basado en la trasgresión a un derecho fundamental; que, de no haber sido estudiado en dicha instancia, hubiera dejado sin protección a su contraparte.

¹¹⁶ Para ahondar en el tema véanse las resoluciones dictadas en los Amparos: Amparo Directo en revisión 992/2014, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ponente Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Dicha resolución generó la emisión de las tesis 1a. CDXXVI/2014 (10a.); 1a. CDXXVII/2014 (10a.); 1a. CDXXVIII/2014 (10a.) y 1a. CDXXV/2014 (10a.), las cuales pueden consultarse en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 13, Diciembre de 2014; Tomo I. Amparo directo 761/2013 resuelto por el Primer Tribunal Colegiado en materia Civil del Tercer Circuito, con el cual se encuentra relacionada la tesis III.1o.C.3 K (10a.); visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 7, Junio de 2014; Tomo II.

El estudio, en amparo directo, de posibles violaciones de derechos fundamentales atribuidas a particulares, también fue consecuencia del control concentrado, ejercido y asignado en exclusiva a los Jueces Federales al momento en el cual se verificó.

Lo que resulta peculiar es la forma en la cual los juzgadores se sumergieron al estudio solicitado, pues a diferencia de lo que sucede de manera ordinaria en el juicio constitucional, donde se da cuenta de una resolución o actuación que constituye el acto reclamado, emitido por un órgano estatal a quien se le denomina autoridad responsable, considerada –para algunos estudiosos –como parte demandada; en algunos de estos juicios, los actos no provienen de la autoridad responsable de manera directa, o no fueron emitidos por ella, sino que las consideraciones que sustentan su resolución simplemente le involucran.

Afirmamos que el acto reclamado no fue dictado directamente por la autoridad responsable en estos juicios, no por el hecho de que no hayan dictado una resolución judicial relacionada con o resultante del juicio ordinario instruido, sino porque la resolución dictada *per se* no es el acto que se instituye como violatorio de derechos fundamentales, sino los actos de particulares, los cuales inciden y afectan la esfera jurídica de otros privados creando una situación determinada.

Es por ello que podemos encontrar el pronunciamiento de autoridad judicial sobre la constitucionalidad de cláusulas contenidas en contratos privados o la exigencia del reconocimiento de la oponibilidad de los efectos de derechos fundamentales a particulares; o, respecto a normas susceptibles de vulnerar el Principio de Autonomía de la Voluntad de las partes o la Libertad de Contratación.

En los dos primeros casos, los actos violatorios tienen su génesis estrictamente privada, con independencia de que se hubieren agotado juicios ordinarios para obtener la satisfacción de una pretensión. En el último de ellos, es la actividad legislativa la que generó el análisis.

Es importante recalcar, que la actividad jurisdiccional desplegada en dichos juicios deviene adyacente a la controversia que se suscita estrictamente entre los particulares. La intervención de la autoridad en el amparo no se justifica porque la autoridad responsable haya emitido o ejecutado un acto inconstitucional; sino que

la afectación a la cual aluden los distintos quejosos son atribuibles directamente a los particulares, con la salvedad de que al no atender los motivos de inconformidad hechos valer por el agraviado en el recurso ordinario y previo; la autoridad responsable asume o se sustituye como legitimadora del actuar del particular, haciéndola quizá coparticipe en la violación.

Piéñese, por ejemplo, en algún caso en el cual se reclama la inconstitucionalidad de una cláusula contenida en un contrato privado; desde luego, atendiendo a las limitaciones del juicio de amparo, no habría posibilidad de ventilarlo en el juicio constitucional. Pero, su estudio se antoja igualmente forzado en el juicio ordinario, ateniendo a que el juez primigenio, estará impedido para pronunciarse sobre cuestiones de constitucionalidad por ser una facultad conferida en exclusiva a los jueces federales.

Luego, la actuación del juez primigenio y de los subsecuentes, tendrá por gracia, no resolver el quid de la disputa, sino cumplir con el requisito de agotar el principio de definitividad para por admitir el juicio de garantías ulterior y resolver dentro de su competencia, las cuestiones de legalidad contingentes, es por ello que se afirma que el principal inconveniente de esta manera de abordar el estudio de la inconstitucionalidad de los actos de particulares es el propio juicio ordinario.

Como resultaba previsible, los quejosos aducían que las sentencias pronunciadas por los jueces ordinarios o los magistrados de segunda instancia adolecían de parcialidad, pues habían sido omisas en resolver sobre todos los puntos de discusión en los que se fijaba la litis. La autoridad por su parte justificaba su omisión en la limitación a resolver cuestiones de constitucionalidad; evidenciando más la preocupación de los jueces por cumplir con las normas, que en impartir justicia.

Habiéndose situado la controversia en una cuestión constitucional de la cual no podían conocer los jueces ordinarios, provocaba que los análisis vertidos en las resoluciones dictadas por estos partieran de premisa equivocadas, pues siendo una cuestión esencial y prioritaria la cuestión constitucional, la cual podía, incluso, derribar cualquier argumento de legalidad que no se sostuviera desde la base constitucional, entretejían –a pesar de esa fragilidad – sus argumentos.

Este actuar de los jueces ordinarios venía en perjuicio del Principio de Supremacía Constitucional, conforme al cual se considera a la Constitución como conjunto de decisiones políticas fundamentales, a las cuales se les reconoce como “creadoras” del resto de las normas que conforman el sistema jurídico, incluso se dice que son éstas las que le conceden significado al resto de aquellas, ¿cómo podía pasarse por alto una cuestión de tanta importancia? ¿Valía la pena presumir la inexistencia de una violación de normas constitucionales, y construir a partir de esa presunción un argumento judicial?

Pero esta forma de análisis no sólo impactó en el fondo de la controversia, también durante el procedimiento, pues en el juicio de amparo directo, de forma común, los actos reclamados son producto o consecuencia de la tramitación del juicio ordinario, en otras palabras, el acto reclamado nace durante el procedimiento ordinario, pero jamás le precede. El acto reclamado en amparo directo no existe antes de haber agotado un juicio ordinario; este último es presupuesto *sine qua non* para la existencia de aquél.

Sin embargo, a diferencia de lo descrito en líneas previas, en estos casos, el acto reclamado – identificado, por ejemplo, como una cláusula contenida en un contrato privado – ya existía previamente a la instauración del juicio.

3.4.2. La jurisprudencia que reconoció la eficacia horizontal de Derechos Fundamentales en México, anterior a la expedición de la Nueva Ley de Amparo en abril de 2013.

Otro criterio que resulta de especial relevancia anotar, es la jurisprudencia que quedó registrada bajo el número de Tesis 1a./J. 15/2012 (9a.), Libro XIII, Tomo 2, página 798, de fecha octubre de 2012, dictada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro se intitula: “*Derechos Fundamentales. Su vigencia en las relaciones entre particulares*”.

Conforme al razonamiento citado, se sientan criterios de la mayor relevancia no sólo para la concepción de los Derechos Fundamentales, sino también respecto de las funciones concedidas a aquellos, partiendo del examen de la norma y su alcance. El primer reconocimiento al cual se arriba en la jurisprudencia en comento,

es la existencia de relaciones de asimetría, que las sociedades modernas han generado, conformando “*posiciones de privilegio para una de las partes*”¹¹⁷.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que aun y cuando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no niega o afirma la validez de los derechos fundamentales entre particulares, la anterior consideración no impide realizar un examen de la norma de derecho fundamental a través del cual se identifique su función, alcance y desenvolvimiento.

También afirma que las normas constitucionales de Derechos Fundamentales, tiene un doble carácter, tanto como derechos públicos subjetivos, y como “*elementos objetivos que informan o permean todo el ordenamiento jurídico*”. Bajo la segunda concepción, se consideran a dichas normas como oponibles frente a cualquier persona, incluidos desde luego, los particulares.

Sin embargo, este reconocimiento en la vinculación que se le atribuye a los Derechos Fundamentales con los particulares es motivo de un matiz muy importante, pues dicha Corte ha establecido también, que esa eficacia no opera en todas las relaciones que se suceden en el derecho privado. Finalmente, aducen que, en este tipo de vinculaciones, es común que se presenten colisiones de derechos que exigen una ponderación por parte del intérprete.

De los argumentos de la Corte en la jurisprudencia referida es menester señalar lo siguiente:

La Corte sostiene que, respecto de los Derechos Fundamentales, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no niega o afirma su validez con relación a los particulares; pero que dicha circunstancia no representa una “barrera infranqueable” para determinar, bajo un examen de la norma, que los derechos fundamentales tienen una doble cualidad. Estas cualidades – aseveran – las identificarían como derechos públicos subjetivos y como elementos objetivos que “*informan o permean todo el ordenamiento jurídico*”.

De la ejecutoria que resolvió el amparo directo número 410/2012 dictada por la misma Primera Sala de la Suprema Corte, y cuyo ponente fue el mismo ministro que ha impulsado el reconocimiento de la eficacia horizontal de los Derechos

¹¹⁷ Tesis 1a./J. 15/2012 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Tomo 2, Octubre de 2012, p. 798.

Fundamentales: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, puede advertirse el análisis del carácter objetivo de las normas constitucionales

Zaldívar afirma en la ejecutoria referida, que *“la dimensión objetiva de los derechos fundamentales los coloca como principios que orientan las actuaciones de todas las autoridades del Estado –de manera preponderante, los legisladores, los miembros de la administración pública y los impartidores de justicia”*. Los principios así concebidos se instauran con una fuerte carga axiológica que guiarán – sostiene – las actuaciones estatales.

Sin embargo, la vinculación que se intenta de esa forma – creemos – no se establece entre particulares y los derechos fundamentales de forma directa como se pretende; porque si dichos derechos tuvieran el efecto que asegura la nuestro Tribunal, nada impediría la procedencia del juicio de amparo respecto de violaciones de Derechos Humanos atribuidas a particulares; tomando en cuenta que el amparo, ha sido el juicio constitucional por excelencia.

Lo cierto es que, no existiendo una disposición en el texto constitucional que sujete a los particulares con los derechos fundamentales, resulta difícil entretejer un discurso verosímil que haga posible la vinculación en forma directa; por eso, presumimos que nuestro tribunal se decantó por la Teoría irradiante, conforme a la cual los efectos de los Derechos Fundamentales se esparcen por todo el ordenamiento. Lo que deja de lado la Corte es, que si existe un efecto irradiante la vinculación se establece de manera distinta, pues en esta vía los derechos fundamentales se recogen por normas de derecho común y privado, haciendo innecesaria la vinculación con las normas constitucionales.

Debemos insistir en la gran aceptación que el llamado derecho natural racional ha tenido en la legitimación no sólo de leyes sino incluso de decisiones judiciales; después – claro está – de que la fundamentación teológico-metafísica fuera insuficiente.

Quizá para la mayoría de los juristas, hablar de una dimensión objetiva de los derechos fundamentales y su efecto vinculante con los particulares a través de su penetración en el sistema jurídico sujeto a interpretación, puede ser suficiente no sólo para entender la justificación de las decisiones de un órgano judicial; más

francamente, un argumento de ese estilo se asemeja más a un efecto mágico que se produce a través de una ideología determinada.

Este ejemplo es útil – como lo desarrollaremos más adelante – para comprender el carácter fetichista, no sólo del Estado, sino también del derecho producido por éste. Lo cierto es que, asignar un carácter objetivo a las normas constitucionales, permite incorporar un elemento axiológico sin necesidad de entrar a la compleja relación entre moral y derecho, evadiendo el perjuicio de algunos juristas reluctantes.

La argumentación de la Corte, en la jurisprudencia en la cual hemos hecho alusión en el acápite anterior, pretende seguir monopolizando la interpretación de la Constitución respecto de los casos en los cuales deba reconocerse la eficacia horizontal de los derechos fundamentales.

Al respecto ha dejado en claro dos elementos reveladores: por un lado, que la vigencia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares no es *“totalizadora sobre todas y cada una de las relaciones que se suceden de conformidad con el derecho privado”* y que corresponderá a la autoridad judicial examinar la estructura y contenido de la norma para *“determinar qué derechos son sólo oponibles frente al Estado y qué otros derechos gozan de la pretendida multidireccionalidad”*.

La intervención judicial pretendida de esa forma ha generado una de las críticas más incisivas respecto de la teoría que nos ocupa, pues genera – a criterio de algunos – la judicialización de los Derechos Fundamentales. Sin embargo, compartimos el criterio relativo a que no todos los derechos fundamentales son oponibles a particulares, atendiendo a su propia naturaleza.

Conforme a su concepción clásica, los derechos fundamentales se concibieron como derechos públicos subjetivos; esta naturaleza podía vincular adecuadamente al poder público con los gobernados y reconocer de estos, la posibilidad de exigir la satisfacción de una pretensión o la intervención estatal para la creación de una situación jurídica determinada.

La posibilidad de realizar una distinción entre los derechos fundamentales nos podrá permitir analizar el contenido de cada uno de ellos, y se verá con mejor

claridad, que existen casos en los cuales la satisfacción de la pretensión del gobernado puede serle exigible exclusivamente al Estado. En estos casos, no puede hablarse entonces, de una eficacia horizontal de los derechos fundamentales.

Lo anterior resulta entendible, si tomamos, verbigracia, a los derechos de carácter político; es decir, aquellos en los cuales se otorga al pueblo intervención en la vida democrática del país y el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público. Por estar referidos a una pretensión que en exclusiva puede otorgar o garantizar un órgano estatal, resulta difícil imaginarlo con eficacia horizontal oponible a particulares.

De ahí que concedamos a la Corte, no que se haga necesaria su intervención para *determinar qué derechos son sólo oponibles frente al Estado y qué otros derechos gozan de la pretendida multidireccionalidad*, como sostiene, pero sí, que es necesario un análisis del contenido de tales derechos a fin de poder entender cómo es que se dispersa o no su efecto; o, cómo se puede vincular en una relación lógica-jurídica a un particular con estos derechos y exigirle su observancia.

3.4.3. El análisis inadecuado de la asimetría, en la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, obtenido de la jurisprudencia 1a./J. 15/2012

De la jurisprudencia en estudio, parece advertirse – pensamos – una incongruencia, pues ya decíamos que el estudio realizado por la Primera Sala inició reconociendo la existencia de relaciones de asimetría, las cuales son generadas dentro de las “*sociedades contemporáneas*”. También admitió las posiciones de privilegio asumidas por algunos particulares. Sin embargo, ha asignado como una tarea perentoria del quehacer judicial, la ponderación derivada de la colisión de derechos.

Creemos, sin embargo, que en relaciones de asimetría no podría haber un enfrentamiento de derechos fundamentales, pues si bien es cierto, ambos particulares son titulares de un conjunto de derechos, cuando el elemento de asimetría es agregado a la ecuación vinculatoria, entonces no podemos hablar de

una horizontalidad; pues este elemento de preeminencia requeriría, en aras de la equidad, ser contenido por la autoridad a efecto equilibrar dicha relación.

La asimetría habla de una posición de superioridad de alguna de las partes. Esta preponderancia va relacionada o es consecuencia –en un buen número de casos– de relaciones de poder o dominación frente a otros particulares y con ello, pensamos que no puede hablarse de una horizontalidad, antes bien, requiere de un análisis distinto que involucre elementos útiles en la identificación de instrumentos de coacción.

Vale la pena recordar que los instrumentos mediante los cuales se expresa la coacción utilizada por los particulares como medio para imponerse sobre otros, son distintos a los concedidos a una autoridad formal, por tanto, si no desvelamos este aspecto esencial en el análisis de la vinculación entre particulares y seguimos examinando de manera tradicional un acto tildado de inconstitucional, por ser violatorio de derechos fundamentales, no lograremos contener esas violaciones.

Es importante recapitular el sentido que tiene la resignificación dada a los derechos fundamentales como una limitación al poder privado y con ello el reconocimiento de dicho poder como fuente relevante e incluso, equiparable al estado, como amenaza a dicha esfera esencial de protección.

Del apunte anterior, podemos distinguir al menos dos maneras en las cuales pueden dispersarse los efectos de los Derechos Fundamentales. La primera es una relación puramente de horizontalidad, en la cual los privados gozan de la misma condición y, por tanto, la colisión de derechos y el ejercicio de ponderación se hacen necesarios.

La segunda vinculación no podría tener por efecto el enfrentamiento de derechos, pues una de las partes ha mudado su esencia y ha asumido una posición de preeminencia cuya actuación le permite imponer un acto, superponerse a otro individuo y entonces la ponderación se hace innecesaria, antes bien, lo que se buscaría es que el juzgador llevara a cabo análisis que le permitiera zanjar la desigualdad.

Si como sostuvimos con antelación, la ponderación permite dar supremacía a uno de los dos derechos que colisionan, privilegiando y anteponiéndose por

encima de otro, lo cierto es que el método para resolver este tipo de controversias debería ser distinto, en la medida en la que se busca disminuir la citada situación de privilegio.

Partir de la igualdad formal, seguirá impidiendo una visión de totalidad sobre las cuestiones que permean en algunas relaciones entre particulares, evitando una verdadera protección a los derechos fundamentales. Si se realiza el análisis en busca de referencias para identificar a un poder como si fuera estatal, siempre tendrá el mismo desenlace, una visión sesgada que imposibilitará una caracterización adecuada.

CUARTA PARTE. - LINEAMIENTOS PARA IDENTIFICAR A LOS PARTICULARES COMO AUTORIDADES PARA EL JUICIO DE AMPARO.

4.1. Análisis del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo.

Imbuido nuestro país en la dinámica de globalización del derecho y con la finalidad de cumplir con cánones impuestos por la comunidad internacional y preponderantemente económica; luego de una reforma constitucional estructural, expidió una Ley de Amparo, cuyo artículo 5º indicó:

Artículo 5o. Son partes en el juicio de amparo:

II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas.

Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general

A decir de algunos, la inclusión del segundo párrafo del citado artículo quinto ya transcrito comportaba la adopción de la teoría de la Eficacia Horizontal de los Derechos Fundamentales o *Drittwirkung*, dentro de nuestro sistema jurídico.

La confusión parece partir de haber concebido la procedencia del amparo en contra de ciertos particulares; en lo que no reparaban era que dichos particulares debían revestir ciertas características que los equiparaban a una autoridad estatuida y, por ende, no se trataba de la posibilidad de interponer el amparo contra actos de particulares lisa y llanamente. Ni tampoco importaba la adopción de la teoría alemana en cita, como ya ha quedado largamente expuesto.

Si la Ley de Amparo no había tenido la intención de abrir sus puertas contra cualquier acto violatorio de derechos fundamentales atribuibles a particulares, entonces ¿A quiénes había hecho referencia?; ¿Cuál era la diferencia que dichos particulares revestían en relación con la autoridad responsable ordinaria?; ¿Cuál era la diferencia entre estos particulares nombrados en la Ley de Amparo en relación con cualquier otro particular?, Aún más ¿Era posible sostener que dichas personas tuvieran el carácter de particulares?

Conforme al segundo párrafo del artículo quinto que se analiza, dichos particulares, para poder ser considerados como autoridad para el juicio de amparo debían: 1) realizar actos equivalentes a los de autoridad; entendiendo por tal, la posibilidad de afectar un derecho mediante el dictado, orden o ejecución de un acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; y 2) sus funciones debían estar determinadas por una norma general.

Evidentemente, la gran lista de elementos que conformaron el concepto de particular como autoridad para el juicio de amparo, permitía advertir, la resistencia del legislador para contemplar a cualquier particular bajo esta fracción y la negación al reconocimiento de cualquier poder privado capaz de modificar la esfera de otros particulares.

También desvelaba la restricción de permitir la procedencia del amparo, respecto de relaciones de coordinación, pues la equivalencia buscada por la Ley estaba en sintonía con la facultad de imperio exigida a la autoridad estatal, ello se

deducía de la manera en la cual debía ser impuesto el acto reclamado, es decir, bajo los conceptos de unilateralidad y obligatoriedad.

Otro elemento que conlleva la equivalencia o equiparación de estos particulares con una autoridad formal está referido a la fuente de sus funciones, las cuales debían provenir de una norma general. Este elemento no solamente reduce el universo de aquellos particulares que pudieran caer en el supuesto analizado, también expone la vinculación que estos sujetos siguen manteniendo con el Estado, como una extensión de la autoridad formal. Al respecto Javier Mijangos señala:

Desafortunadamente, esta concepción se inscribe en una línea conceptual muy semejante a la que regía en la anterior Ley de Amparo, ya que la incidencia de los derechos fundamentales queda determinada en razón del carácter público o privado del agente infractor. No resulta relevante el contenido material del acto, sino el carácter formal del sujeto. Los actos de un simple particular no pueden ser objeto del juicio de amparo, a diferencia de aquellos provenientes, también de un particular pero que estén revestidos de una “túnica de estatalidad”, al haber sido consagrado su actuar en una norma emanada del Estado.¹¹⁸

Más allá de estar revestidos de una “túnica de estatalidad”, como afirma Mijangos, creemos que la distinción entre autoridades formalmente reconocidas y estos “particulares” que realizan actos equivalentes a una autoridad, es producto del discurso jurídico que ha dotado a unos de una especie de sacralidad, derivada de la investidura encubridora de la cual no gozan los otros. Es el discurso aprovechado para poder distinguir al poder público del que no lo es, y que merece un tanteo para desvelar como se construye una ideología detrás de él, que incide en el aspecto jurídico.

La posición de preeminencia del órgano estatal se establece en razón de la sacralidad que trae consigo conformarse como porción del Estado. Diego

¹¹⁸ Mijangos y Gonzalez, Javier, “El juicio de amparo contra particulares”, en Ferrer Mac Gregor, Eduardo y Alfonso Herrera García (Coord.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917, Tomo I*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2017, p.271-288.

Pelegrín¹¹⁹, después de una revisión al trabajo realizado por Durkheim y otros, afirma que no existen objetos sagrados “*per se*” sino que la sacralidad es una cualidad conferida a un objeto de forma artificial o “añadida”, que manifiesta un modo de comportamiento respecto a él. Ese modo de conducta comporta incluso, la asignación de poder suprahumano - señala-

Taussig considera que el carácter fetichista del Estado se manifiesta, principalmente, en la serie de sentimientos que el Estado provoca sobre sus súbditos: una suerte de fascinación mezclada con diversas dosis de temor, respeto y esperanza. A esta serie de sentimientos se puede agregar una serie de comportamientos. En términos generales, al igual que sucede con cualquier objeto sagrado, la conducta que deben seguir los súbditos en su relación directa con el Estado, en su contacto con el Estado, está de uno u otro modo ritualizada.¹²⁰

Pero quizá, la característica más sobresaliente producto de la sacralidad es la invisibilidad asumida por el grupo social que asigna esa cualidad sobre el objeto sacralizado, con lo cual se reconoce un poder por encima de la misma sociedad. Pelegrín afirma que a pesar de que el Estado no es más que “*un conjunto de sujetos relacionados entre sí por complejas redes de relaciones y que su poder proviene de la sociedad*”, el Estado se presenta como “*una entidad separada de la sociedad, puesta por encima de los individuos y, sobretudo, dotada de poder propio: como una suerte de centro autónomo del poder político*”.

Debemos entender que el contexto en el cual estos particulares mutan su esencia se circunscribe en una época de “adelgazamiento” estatal, en la cual el Estado delegó en otras entidades, funciones históricamente comprendidas dentro de su propia naturaleza. Producto del neoliberalismo, este nuevo Estado comparte con otros a quienes llama particulares, funciones de carácter público, cuyo ejercicio se ha consignado incluso, en algunos casos, a través de normas.

¹¹⁹ Pelegrín, Diego, *El fundamento mágico del Estado. Un análisis teórico de la legitimidad estatal. Una mirada antropológica*, Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, Argentina, 2006. p. 58

¹²⁰ *ídem.* p. 79

La palabra autoridad, como lo indicábamos anteriormente, se encuentra vinculada con un poder reconocido por quienes se someten a él; pero dicho reconocimiento deriva de un estado anímico producido por una locución que le concede un determinado contenido; en el presente caso, las autoridades por equivalencia, en realidad se trata de autoridades materialmente dichas, a quienes a través de un acto perlocucionario se le ha privado de dicho carácter.

En realidad, las autoridades a las cuales alude la Ley de Amparo se tratan en la mayoría de los casos, de esos “particulares” que asumieron para sí funciones que en determinado momento histórico pertenecieron al Estado, funciones de tipo público. Así, podemos ver criterios como los sostenidos por el Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, por ejemplo, quien en el expediente de la queja 42/2013 sostuvo a través de una Tesis Aislada lo siguiente:

Así es, en tanto se reitera que los preceptos constitucionales que rigen por excelencia el juicio de amparo en México, continúan manteniendo en su contenido deontológico -teoría de los deberes- y axiológico -teoría de los valores- la procedencia del amparo contra "actos de autoridad", esto es, los que cumplen los requisitos legales de ser unilaterales, imperativos y coercitivos, en el orden en que actúa un ente público -por sí o por auxilio de un particular o en cumplimiento de un mandato o de una ley- que exija un hacer u omisión inexcusable, sometiéndose la voluntad del particular a través de medios represivos o inhibitorios para que se cumpla una decisión originariamente proveniente de la autoridad estatal.¹²¹

Consecuentemente, si los actos de autoridad a los cuales se ha caracterizado como susceptibles de ser combatidos mediante el juicio de amparo, son aquellos que revisten las características de unilaterales, imperativos y coercitivos; cuyas características también deben ser satisfechas en un acto emitido por un “particular”, se refuerza el argumento sobre la utilización de actos perlocucionarios que subyace entre dichos entes para lograr la distinción.

4.1.1. La función pública como elemento identificador de particulares para el juicio de amparo.

¹²¹ Tesis I.13o.C.1 K./10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. III, agosto de 2013, p. 1574.

A pesar de que la Ley de Amparo no consignó el concepto de función pública, como un requisito para definir a los particulares como autoridades para el juicio de amparo, creemos, sin embargo, que sería más acorde y podría lograr identificar a aquellos particulares que pudieran tener carácter de autoridades para el juicio de amparo, atendiendo a los criterios adoptados por los Tribunales de nuestro país.

Hablar de una función pública asignada a un particular parece un contrasentido derivado de la distinción clásica entre público y privado; sin embargo, no lo es tanto, cuando se explica la sacralidad del Estado en los términos antes señalados y cuando se entiende que preeminentemente, serán fuente de actos recurribles en amparo, aquellos derivados de las funciones que originariamente se encontraban asignadas al Estado.

El nacimiento del Estado moderno se caracteriza por la compleja red de vinculaciones que se establece en él, exigiendo una nueva forma de atención de las necesidades colectivas y, por tanto, la asunción de funciones tendientes a garantizar la satisfacción del interés general. Desde luego, pensar al Estado como el mecanismo propicio para la obtención de satisfactores, implicaba involucrarle de manera activa con las esferas de competencias necesarias para alcanzar dicho fin.

Hablar del Estado separándolo de los individuos y las relaciones que en él se establecen; es decir, como un “ente” separado de los sujetos que lo componen, nos impide considerarlo de forma dinámica y estar expuesto y vinculado a otras participaciones de tipo económico o político. El dinamismo estatal nos permite entender las transformaciones que históricamente ha sufrido, los procesos que le impactan y, las formas que ha revestido.

El Estado, sabemos, no ha sido igual ni ha respondido a un mismo modelo desde su concepción. Como ya hemos indicado, en una de sus más importantes etapas, el Estado asumió para sí la carga de garantizar un basamento mínimo de condiciones que permitieran la subsistencia necesaria de sus integrantes. Con ese cometido, se erigió como el regente de una multiplicidad de actividades, incluida la económica.

En nuestro país, la intervención activa del estado en diversas actividades fue un efecto consecuente de las luchas revolucionarias. Su injerencia desmedida en

diversos rubros permitió clasificar su administración en centralizada y paraestatal. Dentro de la administración paraestatal se acumularon y crearon empresas cuya titularidad o participación social estaba a cargo del Estado.

La acumulación de espacios de injerencia estatal tendría como resultado, el incremento de la burocracia y un ineficiente sistema de atención; situación que sería aprovechada por los gobiernos de Miguel de la Madrid y Carlos Salinas de Gortari para iniciar un proceso de desregularización de la administración y con ello, la promoción de la participaron a particulares para intervenir en varios procesos productivos; Juan José Sanchez lo señala así:

“...los gobiernos de Miguel de la Madrid (1982-1988) y de Carlos Salinas de Gortari (1988-1994) pretendieron mediante la idea de la modernización administrativa, reducir, privatizar, adelgazar y desregular el papel del gobierno y en esa medida, reducir el aparato gubernamental como panacea para resolver cualquier problema. La supresión de órganos, el despido de empleados públicos y la disminución del gasto público implicaron la retracción estatal en aquellos ámbitos que le eran históricos, para dar paso a un proceso donde los particulares comenzaron a incidir de manera directa.”¹²²

Aunque la desregularización del aparato paraestatal estaba encaminada a liberarse de un gran número de empresas que lo conformaban, el eje rector del gobierno Madridista había sido sostener el control sobre aquellas identificadas como prioritarias.

A diferencia de lo sucedido durante el sexenio de Miguel de la Madrid, Carlos Salinas de Gortari habría propiciado una modificación estatal, en la que no solamente se abrirían las puertas a los particulares sobre áreas no prioritarias, sino también respecto de empresas que ocupaban posiciones estratégicas, así lo sostiene Sánchez González:

El Estado ha transferido, vía privatización, a los empresarios privados, mexicanos y extranjeros, empresas públicas saneadas que ocupan posiciones estratégicas en la economía del país, tales como: Mexicana de Aviación, Aeroméxico, Cananea, Telmex,

¹²² Sánchez González, José Juan, *Administración pública y reforma del Estado en México*, México, Instituto Nacional de Administración, Pública, 1998.

Bancos, entre los casos más representativos. Este proceso de privatización va acompañado de una “desregulación” o “flexibilización” generalizada de las normas laborales, a través de la abogacía de aspectos sustantivos en los contratos colectivos de trabajo, que dan paso a nuevas relaciones laborales que se caracterizan por ser menos protectoras y más competitivas, al mismo tiempo que condicionan el salario a indicadores de carácter productivo.¹²³

Como podrá advertirse, los rubros en las cuales comenzó a percibirse una mayor injerencia de particulares en funciones históricamente asignadas al Estado han sido: salud, educación, vivienda, seguridad social, financieros, transporte, explotación de recursos naturales, entre otros.

Decíamos ya que el amparo se había instituido como la garantía recurrente para combatir los actos arbitrarios de autoridades, luego al haber compartido ciertas funciones con particulares, puede considerarse que dichos particulares que ejerzan este tipo de funciones podrían tener carácter de autoridad para el citado juicio.

El adelgazamiento del Estado y la injerencia privada en los diferentes rubros expuestos permite afirmar – siquiera indiciariamente – que efectivamente estos particulares son susceptibles, en mayor medida, de vulnerar derechos fundamentales de otros, ateniendo a la naturaleza de sus funciones asumidas. La dimisión de estado en estos temas ha abierto la posibilidad de que los particulares se sustituyan en otrora organismos estatales, sin aquella sacralidad que da la esfera pública.

El abandono del Estado Benefactor ha propiciado la generación de estos sujetos híbridos, producto del proyecto neoliberal instrumentado en nuestro país con doble propósito: contener los movimientos sociales demandantes de mejores condiciones y, por otro lado, la defensa de intereses privados representados por aquellos. Habiendo entre ambos sujetos una lucha continúa, resultaba indispensable y evidente la necesidad de sistematizar una herramienta que permitiera contener a dichos particulares.

Al menos de esa forma se entendería la necesidad de mantener una figura estatal, pues se estaría reconociendo que tras el abandono del carácter benefactor

¹²³ *Ibidem*, p.109.

y rector de la economía; aún se requiere una figura de espíritu garante que consolide, al menos, la seguridad y estabilidad necesarias para el desarrollo del mercado y con ellas, el devenir social.

En un escenario ideal, la gestión garante del Estado estaría encaminada a dirigir y reorientar, en casos necesarios, aquellas tareas realizadas por los particulares, a fin de sostener los objetivos de interés general. Sin embargo, si no se concibe que dichos particulares siguen manteniendo esa estatalización, se estarán repeliendo con ello, los deberes de vigilancia e inspección que sobre dichos particulares estarían conferidos al Estado.

Podemos advertir entonces, una transformación del Estado hacia gestiones de exclusiva vigilancia y mantenimiento del orden, en otras palabras, un Estado reducido a policía, al cual no le interesa una intervención en otros rubros no relacionados a la seguridad y al mantenimiento de las condiciones propicias para el desarrollo del mercado.

4.1.2. Las características de unilateralidad y obligatoriedad que deben revestir los actos de particulares para el juicio de amparo.

Decíamos ya, que los particulares referidos en el segundo párrafo de la segunda fracción del artículo quinto de la Ley de Amparo son aquellos que se equiparan a una autoridad formal; a su vez, esta equiparación, se deriva de las características que revisten sus actos, como son: la unilateralidad y la obligatoriedad.

La unilateralidad implica la emisión de un acto en forma individual, sin consenso. Para el maestro Fernández Ruiz, un acto es unilateral “*por su sola declaración unilateral de voluntad, como ocurre en la imposición de una multa...*”¹²⁴. Entonces, la unilateralidad se identifica con una manifestación unitaria por parte del órgano estatal o de aquel particular que puede equipararse. Este acto, no requiere el consenso o voluntad de la contraparte, llámese gobernado o co-contratante.

¹²⁴ Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2016, p.129.

La unilateralidad no es una simple manifestación de voluntad, pues generalmente conlleva la posibilidad de ser impuesta a otro. Esta fuerza imperativa, se encontraba justificada en la misma idea de Estado, a quien se le reconocía autoridad suficiente para organizar a sus integrantes e incluso, el ejercicio de la violencia legítima para constreñirlos a su cumplimiento, en aras del interés general.

La unilateralidad deviene de la expresión de un poder soberano como lo indica Renato Alessi¹²⁵; mediante el cual le *compete, normalmente, el poder de hacer prevalecer coactivamente su voluntad sobre la de los particulares, concretándose en esto, sustancialmente, la potestad de imperio*".

Si el carácter unilateral de los actos también debe ser satisfecho por aquellos emitidos por los particulares cuando son llamados con carácter de autoridad en el juicio de amparo, ello robustece dos circunstancias: por un lado, que la diferencia entre unos y otros son producto de actos perlocucionarios como ya hemos sostenido; y dos, que sustancialmente los actos reclamables en amparo emitidos por estos particulares, sólo se distinguen de los actos tradicionales, en que a los primeros se les reconocerá el carácter de autoridad estatal y a los segundos se les denomina particulares.

Es decir, entre unos y otros media un aspecto de legitimidad y sentido de pertenencia que los gobernados les reconocen, pero en cuanto a la materialidad de los actos, esto es, en cuanto a las características que revisten ambos actos, no hay distinción alguna. Si un acto es unilateral, imperativo, coercitivo, dictado en una relación de supra a subordinación, derivado del ejercicio de funciones determinadas en una norma general; este acto se delinea tradicionalmente como un acto estatal. Si esa misma tipología debe ser solventada por un particular, entonces, existe una subrogación respecto de funciones públicas.

La obligatoriedad, nos dice el Diccionario del español de México, es tener calidad de obligatorio, es decir, *que debe cumplirse forzosamente por haber sido dispuesto por una autoridad o por estar establecido en una ley.*¹²⁶ La obligatoriedad

¹²⁵ Alessi, Renato, *Instituciones de Derecho Administrativo*, Tomo I, 3ª Edición, Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1970., p. 181.

¹²⁶ Diccionario del Español de México (DEM) El Colegio de México, A.C., 11-06-2018. <http://dem.colmex.mx>,

trae consigo entonces, la imposibilidad de resistir al cumplimiento de lo ordenado o dispuesto. Si consideramos el concepto dado, podríamos advertir que sólo suele reconocerse como actos obligatorios aquellos emitidos por una autoridad o por estar establecidos en una ley; consecuentemente, si los particulares no son autoridades, o por lo menos no lo son en sentido formal; la obligatoriedad de sus actos debe provenir preeminentemente de una ley.

La ley se constituye en el vehículo de aceptación de la subordinación y actúa como legitimadora en la imposición de los actos privados como ya lo señalamos en un capítulo anterior.

Con independencia de que existan otras maneras de imposición de la voluntad privada, o que la coacción utilizada por los particulares revista una forma distinta a la del Estado; las cuales provocan su invisibilidad, debemos reconocer que por ahora, el juicio de amparo, sólo será procedente respecto de estos particulares cuyos actos, pueden cumplir con las características de unilateralidad y obligatoriedad como anuncia el segundo párrafo de la segunda fracción del artículo quinto de la Ley de Amparo.

4.2. Lineamientos de identificación de particulares como autoridades para el juicio de amparo.

A lo largo de este capítulo cuarto, ya hemos dejado bosquejados algunos lineamientos que nos ayudarán a identificar particulares como autoridades para el juicio de amparo. Sin embargo, creemos que una buena fuente para la obtención de lineamientos suelen ser los criterios jurisprudenciales dictados sobre el tema.

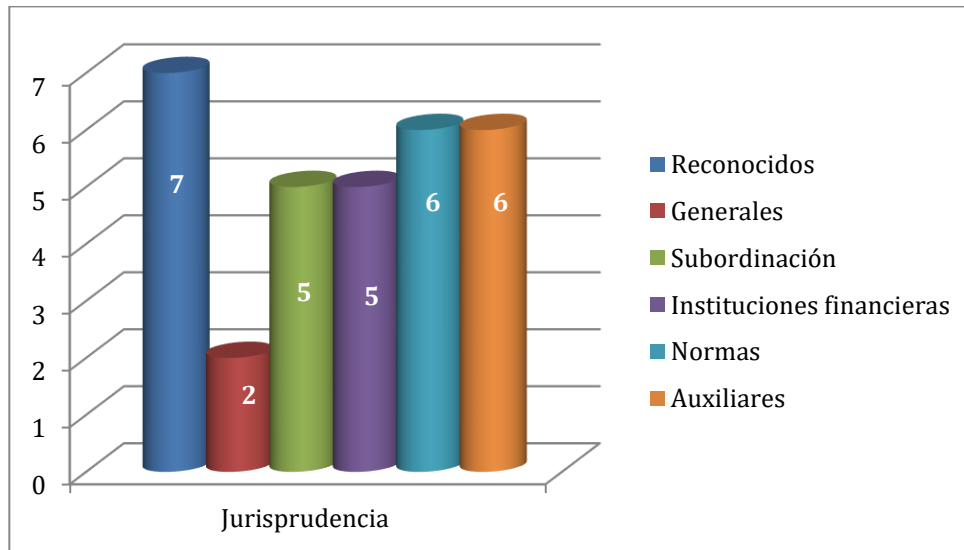
Hasta la fecha de la elaboración de la presente tesis, pudimos localizar 31 tesis, tanto de jurisprudencia como aisladas que nos hablan sobre el tema¹²⁷. Nuestra aproximación, requirió de una organización de las tesis encontradas, que permitieran facilitar su manejo, al tiempo en que podíamos advertir cuáles eran las vertientes sobre las que se habían hecho los análisis correspondientes y si existían temas reiterados y criterios coincidentes.

¹²⁷ Cada una de las tesis encontradas podrá ser revisada en el Anexo 2 de este trabajo.

La organización de las tesis nos permitió distinguir seis rubros principales sobre los cuales advertimos que se ha insistido en el análisis sobre el tema. Dichos rubros los agrupamos de la siguiente forma:

- i. Criterios que reconocen a algunos particulares como autoridad para el juicio de amparo.
- ii. Criterios Generales sobre la caracterización de los particulares como autoridades para el juicio de amparo
- iii. Criterios relacionados con el elemento de subordinación o imperio, exigidos al particular para ser reconocido como autoridad en el juicio de amparo.
- iv. Criterios relacionados a las Instituciones Financieras y su calidad como autoridad para el juicio de amparo
- v. Criterios relacionados con el concepto “norma” del cual se derivan las facultades de los particulares para ser autoridades para el juicio de amparo.
- vi. Criterios relacionados con la actuación de auxiliares de autoridades formales, que ejecutan algunos particulares.

La siguiente gráfica muestra el número de tesis por rubro.



4.2.1. Criterios que reconocen a algunos particulares como autoridad para el juicio de amparo.

a. Asociaciones Deportivas Nacionales

La jurisprudencia con número de registro 2012248 dictada por el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito, reconoció el carácter de particular como autoridad para el juicio de amparo, a las Asociaciones Deportivas Nacionales, considerando que las mismas actúan como agentes colaboradores del Gobierno Federal para el desarrollo y la promoción del deporte.

También afirmó que sus facultades estaban determinadas por una norma general; que se erigían como la máxima instancia técnica y que sus decisiones se encontraban investidas de imperio.

Las Asociaciones Deportivas Nacionales se constituyen como entidades privadas. Con carácter de Asociaciones Civiles son capaces de regular su estructura, organización, objeto social y funcionamiento. Sin embargo, conforme a la Ley General de Cultura Física y Deporte actúan como agentes colaboradores del Gobierno Federal por lo que su actividad se considera de utilidad pública.

Este tipo de asociaciones es quizá el arquetipo ideal al cual la Ley de Amparo pretendía regular, porque no sólo se trata de particulares, sino que además ejercen funciones públicas, concedidas de manera expresa en una norma general, así podemos ver que el artículo 51 de dicho ordenamiento señala:

Artículo 51. Las Asociaciones Deportivas Nacionales debidamente reconocidas en términos de la presente Ley, además de sus propias atribuciones, *ejercen, por delegación, funciones públicas de carácter administrativo, actuando en este caso como agentes colaboradores del Gobierno Federal, por lo que dicha actuación se considerará de utilidad pública.* Además de las actividades propias de gobierno, administración, gestión, organización y reglamentación de las especialidades que corresponden a cada una de sus disciplinas deportivas, ejercen bajo la coordinación de la CONADE las siguientes funciones públicas de carácter administrativo:

El artículo en consulta confirma lo que sosteníamos líneas arriba, con referencia a que existen algunos particulares en ejercicio de funciones públicas,

situación que diluye la división clásica y estricta entre las esferas de lo público y lo privado.

Quizá este ejemplo no implique mayor conflicto para comprender que este tipo de particulares encuadra en la descripción del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, pues existe una delegación expresa de atribuciones de carácter público. No obstante, existe otro conjunto que ejerce funciones públicas por una delegación tácita o bien, que aun y cuando no exista una delegación manifiesta, atendiendo a la naturaleza de su actividad, no puede negarse que se tratan de funciones públicas.

b. Notarios Públicos

Los notarios públicos comparten con las Asociaciones Deportivas Nacionales, el ejercicio de funciones de carácter público, a pesar de considerarse un particular. Una de las manifestaciones más evidentes de su función con carácter público, es el ejercicio de la fe pública. Sin embargo, no es propiamente esta función a la cual se le ha reconocido como posible fuente de actos recurribles en el amparo, sino una función de carácter jurisdiccional practicada al tramitar las sucesiones testamentarias.

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, al dictar la tesis aislada II.2o.C.5 K (10a.), considera que dichos particulares crean, modifican o extinguen, situaciones jurídicas determinadas durante la tramitación de las sucesiones testamentarias a su cargo, las cuales son, además –una vez que queden firmes – obligatorios para las partes y para terceros.

A pesar de que dicho criterio ha sido objeto de denuncia por contradicción de tesis, es sin embargo relevante, pues el lineamiento parece estar referido al ejercicio de funciones públicas como se vio en el Apartado 4.1.1. de este trabajo.

Es importante destacar que, como veremos más adelante, cuando se reconoce a un particular el carácter autoridad para efectos del juicio de amparo, puede no concederse de forma integral o respecto de cualquier acto emitido por él. Ha sido incluso una constante, que el juzgador de amparo entre al estudio de la

calidad de autoridad, sólo por cuanto al acto vinculado en dicho juicio. Podemos considerar entonces, que su reconocimiento puede ser limitado o casuístico.

c. Concesionarios del Servicio de Agua Potable

Los concesionarios del Servicio de Agua Potable también son particulares que han sido reconocidos con el carácter de autoridad en el amparo, cuando se trata de controversias suscitadas por el corte del suministro.

Aunque en la tesis no se refiere específicamente al ejercicio de funciones públicas, el otorgamiento de la concesión es originariamente justificada en una necesidad de interés público que el Estado no puede solventar y que transmite al particular para su realización.

El maestro Jorge Fernández Ruiz, sostiene que la concesión es: *“El mecanismo mediante el cual, quien tiene la titularidad de determinadas atribuciones y facultades, o de ciertos bienes y derechos, delega su ejercicio o aprovechamiento en favor de un tercero”*.¹²⁸

La concesión configura un régimen administrativo particular destacado en conferir el ejercicio de determinadas atribuciones pertenecientes a la administración pública a favor de particulares, sin que lo anterior constituya una transmisión de su titularidad, pues la intervención del particular obedece a una conveniencia del Estado – se dice – al carecer de medios suficientes para ejercerlas. Al respecto, Jorge E. Calafell afirma lo siguiente:

La concesión administrativa es el medio más eficaz, dentro de nuestro Estado moderno para entregar a los particulares ciertas actividades o la explotación de recursos federales, que la administración pública no está en condiciones de desarrollar, ya sea por incosteabilidad económica, por impedimentos organizacionales propios o por inconveniencia política.¹²⁹

¹²⁸ Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo. Contratos*, México. Porrúa. UNAM, 3ª. ed., 2009, p. 394.

¹²⁹ Calafell, Jorge Enrique, “Teoría general de la concesión”, *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, Núm. 26, 1996, pp. 215-228. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/issue/view/648>

Como titulares de las atribuciones que se confieren, las autoridades administrativas se encargarán de regular, conforme a normas de carácter general, la actividad que desarrollen los particulares. Es por ello por lo que, de una revisión rápida, puede considerarse que las citadas concesionarias se ajustan a la descripción de autoridad para el juicio de amparo.

Es importante resaltar, que no cualquier concesionario ha sido reconocido con carácter de autoridad para el juicio de amparo, sin embargo, este es un criterio relevante, si consideramos a la concesión como la figura por excelencia, a través de la cual el Estado participa a particulares respecto al ejercicio de funciones públicas.

d. Instituciones Financieras

La tesis aislada identificada con el alfanumérico: XI.1o.A.T.34 K (10a.), reviste importancia para este trabajo por dos motivos: 1) porque a través de ella se emite el criterio que reconoce como particular con carácter de autoridad para juicio de amparo, a las Instituciones de Crédito cuando cancelan cuentas embargadas por la autoridad judicial, considerándosele incluso equiparación con una autoridad ejecutora; y 2) porque de un tanto más de tesis emitidas respecto de dichas entidades, en todos los casos estudiados se les ha negado dicho carácter respecto de varios actos desplegados por ellas, fundando dicha negativa en la falta de unilateralidad en sus actos, pues se dice, sólo participan como auxiliares de una autoridad formal.

Más adelante haremos un análisis más detallado respecto a las diversas tesis emitidas sosteniendo un criterio en contrario a la comentada en este apartado.

e. Universidades Privadas

Las Universidades privadas constituyen otro particular reconocido como autoridad para el juicio de amparo y con esta tesis, se reitera una vez más que un lineamiento de identificación se encuentra relacionado con el ejercicio de funciones

públicas. Ya sea por haber sido expresamente concedidas por algún ordenamiento o por una concesión tácita de la administración pública.

4.2.2. Criterios Generales sobre la caracterización de los particulares como autoridades para el juicio de amparo.

Las tesis que se ocupan en emitir criterios generales sobre la distinción de particulares como autoridad para el juicio de amparo, desafortunadamente se limitan a parafrasear el artículo 5 fracción II, segundo párrafo de la Ley de Amparo, al tiempo en que cada una de ellas ha añadido a la ya robusta definición descrita por dicho numeral, otros elementos más.

El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, ha adicionado que para poder decidir si en un juicio de amparo se debe tener como autoridad responsable a un particular, se debe verificar si el acto que se le atribuye fue emitido en ejercicio de las funciones que le son propias, en términos de la norma general que lo regule¹³⁰.

En tanto que el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, incluyó en su interpretación, la necesidad de que en contra del acto reclamado no exista un medio de defensa ordinario que permita al gobernado defender el derecho afectado.¹³¹

En nuestra opinión, ninguno de los criterios da claridad sobre la identificación de particulares, además de obstaculizar una correcta tipificación. Ello en virtud de que no en pocas ocasiones, las autoridades formales justifican su actuación, no en las normas cuyas funciones le son propias, sino de aquellas que le doten de una esfera de acción, es decir, de competencia. Puede ser que un órgano, tenga referidas ciertas atribuciones incompatibles con su objeto principal, no obstante, tiene competencia para poder actuar en determinado sentido.

Esa es la principal razón por la que, en materia administrativa, por ejemplo, tengamos con mayor frecuencia actos que tienen una doble “naturaleza”,

¹³⁰ Ver tesis aislada: I.1o.A.13 K (10a.), dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

¹³¹ Ver tesis aislada: VI.3o.A.6 K (10a.), dictada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito.

administrativos y reglamentarios; administrativos y jurisdiccionales y ello no obsta para negarles carácter de autoridad para el juicio de amparo.

Es verdad que conforme al carácter que revistan las autoridades, es decir, si son ordenadoras o ejecutoras, podría ser exigible que para las primeras el acto fuera emitido en relación con las “funciones que le son propias” pues al emitir un acto estaría sujeto a contar con la posibilidad de crear una situación jurídica determinada, lo cual se logra en el ejercicio de las facultades relacionadas con su objeto principal.

Sin embargo, para las autoridades ejecutoras, es decir auxiliares de aquella que ordena, no necesariamente se refiere a funciones conforme a las cuales fue emitido el acto reclamado, sino a funciones sobre las que ostenta competencia. Su actuar al ser subordinado a la autoridad ordenadora, no tendría por qué contar con las mismas funciones que la ordenadora y, por tanto, debería bastar con que la autoridad ejecutora tuviera otorgadas las facultades respecto a las cuales intenta dar cumplimiento al acto reclamado, para ser considerada con dicho carácter.

En relación con el criterio que sostiene el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, de donde añade a los requisitos para la caracterización de particulares para el juicio de amparo que en contra del acto reclamado no debe existir un medio de defensa ordinario que permita al gobernado defender el derecho afectado, debemos señalar que es un requerimiento sin sustento, pues la interpretación de la Ley de Amparo no puede conducirnos a dichas conclusiones.

Recordemos que la insistencia de incorporar diversos requisitos para caracterizar a los particulares conforme a la Ley de Amparo obedeció a la intención del legislador de limitar en la mayor medida posible la procedencia del juicio de garantías contra particulares, previendo que dicho juicio no se “desnaturalizara” o sustituyera al juicio ordinario.

Ya hemos apuntado las dificultades que se presentaban durante la tramitación del juicio ordinario, en donde se argumentan violaciones a derechos fundamentales principalmente originadas por el control concentrado de los Juzgados Federales; no obstante haber cambiado de paradigma y haber adoptado

ahora un control difuso de constitucionalidad, debemos señalar que dicho cambio no resolverá los problemas respectivos.

Con antelación, el argumento recurrente para no resolver las cuestiones constitucionales era la falta de atribuciones para ello; actualmente, el juez ordinario puede entrar al análisis de la constitucionalidad de algún acto de particulares, sin que ello garantice resolución favorable y por tanto podrá recurrirse en amparo. En consecuencia, consideramos inexacto establecer el comentado requisito adicional como esencial para identificar a la autoridad responsable, pues ello no disminuirá de manera alguna la interposición de este tipo de juicios, ni mucho menos proveerá una mejor protección al quejoso.

4.2.3. Criterios relacionados con el elemento de subordinación o imperio, exigidos al particular para ser reconocido como autoridad en el juicio de amparo.

De la gama de los elementos que conforman el concepto de particular como autoridad para el juicio de amparo, es quizá el referido a la subordinación o imperio, el más difícil de definir y sostener en los diversos criterios que al efecto se han dictado. A través del análisis de este elemento podemos percibir no sólo las dificultades por las que han atravesado los estudiosos al tratar de definir un tipo de autoridad sin investidura estatal; también podemos advertir con claridad las limitaciones del Derecho, al tratar de explicarse a sí mismo, sin advertir sus propias contradicciones.

La inclusión de particulares ha cimbrado instituciones tan sólidas como el concepto de autoridad, pues presupone la posibilidad de conceder o reconocer otras fuerzas con las cuales el Estado podría estar compartiendo poder, un poder legítimo. Al hablar de particulares con fuerza suficiente para imponer a otros particulares ciertos actos que puedan afectar su esfera jurídica, no es suficiente para distinguirlos de aquellos particulares a los cuales ha hecho alusión el juicio de amparo, porque el poder de aquellos puede descansar únicamente en una situación de hecho; sin embargo, el poder de estos particulares es legítimo, pero sin ser parte del Estado mismo.

Si históricamente se había identificado al Estado como el factor más amenazante frente a derechos fundamentales, con el paso del tiempo y al volverse más complejas tanto las sociedades como la forma en la cual se producen las relaciones de mercado en su interior; fueron apareciendo otros sujetos igualmente desafiantes.

Ante la redistribución del poder experimentada, se hizo indispensable replantearse la posibilidad de otorgar un mecanismo contra actos de estas nuevas entidades que ejercían poder. Hemos explicado anteriormente la evolución sufrida por el mismo Estado y cómo ha dado intervención a particulares participándolos de funciones de carácter público.

Pero la cuestión de autoridad no es nimia, implica el grado de participación del Estado en la vida política también; involucra plantearse cuánto poder y respecto a cuáles esferas deberá intervenir y si se quiere –en una posición extrema – envuelve la justificación del Estado mismo.

Haber concedido a la autoridad judicial la facultad de decidir quién puede ser autoridad para el juicio de amparo, entraña al mismo tiempo tomar el control sobre quién debe o no, ser limitado; comporta reconocimiento para imponer a otros, actos obligatorios y unilaterales, y significa incluso, la debilitación de la participación estatal como elemento rector de la vida pública.

Todos estos alcances, nos permitirán entender el sentido en el cual han sido dictado algunos criterios en relación con este elemento, y comprenderemos también las contradicciones desveladas a partir de una ciencia jurídica incapaz de sostener sus propios postulados.

La subordinación denota – decíamos – la facultad de sujeción que lleva a cabo un individuo sobre otro es una de las maneras en las que se expresa el poder, incluso se considera como una de las fuentes más representativas del poder privado.

De la búsqueda de tesis realizada para este trabajo, pudimos identificar cinco tesis relacionadas con el elemento de la *subrogación*, una de ellas tiene el carácter de jurisprudencia y su objeto de estudio fue analizar si podía considerarse a la

Asamblea General de Ejidatarios como autoridad responsable para el juicio de amparo.

De las cinco sentencias que conforman el antecedente de esta jurisprudencia, podemos advertir que fueron dictadas por el mismo Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito. Este tribunal al sumergirse en el análisis respectivo utilizó un mismo modelo de sentencia para todas las quejas resueltas de antecedente. De este análisis, el tribunal en cita arribó a la conclusión de que la Asamblea General de Ejidatarios no era autoridad para el juicio de amparo.

La sentencia categórica niega el carácter de autoridad para el juicio de amparo a la Asamblea General de Ejidatarios respecto de todos sus actos. El argumento en el cual descansa su determinación fue considerar:

1) *Que la Asamblea es un órgano del ejido y no del Estado, por lo cual no puede considerarse como autoridad.* Sobre este aspecto, debemos enfatizar la errónea premisa sobre la que descansa este criterio. Pues si estamos hablando de “particulares” asimilados a una autoridad, desde luego, ni la Asamblea General de Ejidatarios, ni ninguna otra entidad requiere conformar parte del Estado, porque de serlo no necesitaría estudiarse su equiparación a una autoridad formal, sería una autoridad formal.

La equiparación supone una suerte de similitud, que se desprende de los diversos elementos conformantes del concepto de autoridad para el juicio de amparo. Implica también una autorización u otorgar validez para que una persona –sin reunir los requisitos de fondo y forma – pueda ser reconocida con dicho carácter.

En otras palabras, el presupuesto necesario para ubicarse en el segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo es precisamente la de gozar de la calidad de “particular”, o si se quiere, de no conformar parte del Estado.

2) *No cuenta con atribuciones para vencer cualquier resistencia que pudiera presentar el cumplimiento voluntario de sus actos. Para el análisis de este argumento es necesario considerar el artículo 27 de la Ley Agraria y el tercer argumento sostenido por el Tribunal referido que señala: Aun cuando el artículo 27*

de la Ley Agraria establezca que sus resoluciones son obligatorias, lo cierto es que ello es una mera declaración llana como la dada por cualquier cuerpo director de una sociedad privada, pero que no está cargada del imperio, coerción y unilateralidad de los cuales están dotados los actos de autoridad.

Con antelación hemos sostenido que la obligatoriedad, envuelve la imposibilidad de resistir al cumplimiento de lo ordenado o dispuesto. Conlleva entonces una coerción, dado que, si no se puede resistir el cumplimiento, aquella podrá realizar las acciones necesarias para imponer por la fuerza incluso, la decisión a fin de lograr su cumplimiento.

Además de lo anterior, el Tribunal de referencia, parece evidenciar un desconocimiento sobre la mecánica en la cual se desarrolla la actividad de los integrantes del ejido y de la fuerza que suponen sus autoridades.

Desde luego, la organización, los mecanismos de impartición de justicia, de resolución de conflictos o de aplicación de sanciones, suelen no tener identidad con aquellos derivados de los sistemas jurídicos reconocidos, pero ello no quiere decir que las autoridades al interior de estas comunidades no gocen de imperio, coerción y unilateralidad en sus actos.

Quizá no encontremos el uso de la violencia física como pilar fundamental para la imposición de sanciones, pero el repudio ejercido por la comunidad hacia aquellos que despliegan conductas contrarias a sus normas también implica un tipo de violencia, un tipo de coerción.

La Doctora Claudia Mendoza señala: *“El derecho indígena conforma un sistema de normas que no obtiene su validez de ninguna norma externa, responde a las necesidades de la población y a lo que siempre se ha hecho y se ha dicho, es decir, a la costumbre”*.¹³²

La Asamblea General como órgano máximo, suele contar con facultades de decisión de alto impacto en la vida del ejido, las cuales gozan de una fuerza necesaria para cumplirse. Ello se corrobora con el texto mismo del artículo 27 de la Ley Agraria que afirma: *“Las resoluciones de la asamblea se tomarán válidamente*

¹³² Mendoza Antúnez, Claudia Araceli, La administración de Justicia Indígena en la Montaña de Guerrero: Una experiencia de pluralismo jurídico y autodeterminación. Tesis de Grado, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015. p. 197.

por mayoría de votos de los ejidatarios presentes y serán obligatorias para los ausentes y disidentes.”

Desafortunadamente, en la ejecutoria relacionada con dicho criterio, nada se explica con relación a la justificación para considerar a las resoluciones de la Asamblea General del Ejido como: *“una mera declaración llana como la dada por cualquier cuerpo director de una sociedad privada”*.

Nótese, sin embargo, que dicha afirmación tiene por objeto, negar una juridicidad a los actos de dicha Asamblea, al grado de reducirlos a una declaración directiva. Con ello, se hace patente lo que afirma el Doctor Correas cuando señala:

La juridicidad no existe realmente. Lo que existe es el fenómeno del ejercicio del poder por vía del discurso normativo. La juridicidad no es otra cosa que el calificativo que permite legitimar, privilegiar, un sistema normativo – una forma de ejercer el poder – sobre cualquier otro, al cual se arroja a la antijuridicidad. Que no es otra cosa, al final, sino la característica de ser alter respeto de quien realiza el juicio de legitimación del que declara jurídico. ¹³³

Además, puede advertirse que los operadores jurídicos, no han podido concebir un ente diverso al Estado, cuyas determinaciones pueden ser imperativas y con suficiente fuerza para vencer la resistencia de los sujetos a quienes se dirige. La característica de imperio está reducida erróneamente al Estado, y si se parte de esa premisa, resulta lógico obtener resultados como los previstos en la jurisprudencia comentada.

Este criterio también nos expone las dificultades de una ciencia jurídica al tratar de explicarse y de sostener una coherencia adecuada dentro de lo denominado “juridicidad”, sin considerar que subyacen elementos de ciencia política, en donde los fenómenos se traducen en resolver cuestiones de distribución de poder.

La jurisprudencia analítica se hace presente una vez más, cegando a los operadores frente a fenómenos irrefutables que se insertan en los propios conceptos

¹³³ Correas, Oscar, “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho. Problemas nuevos”, *Anuario da Faculdade de Direito da Universidade da Coruña*, España, Número 6, 2002, p.266

creados por una ciencia jurídica más preocupada por atender a una lógica de normas que a un espíritu de justicia.

Los árbitros privados, los partidos políticos y las universidades privadas cuando impide evaluaciones y reinscripción a sus alumnos, son algunos particulares a los cuales también se les ha negado la potestad de imperio en sus determinaciones. Desafortunadamente, ninguna de las tesis ofrece argumentos suficientes para justificar la falta de imperio, por tanto, se impide realizar un análisis más detallado sobre dicho aspecto.

4.2.4. Criterios relacionados a las Instituciones Financieras y su calidad como autoridad para el juicio de amparo.

Hemos querido hacer un apartado que explicara los criterios relacionados con las Instituciones Financieras como autoridades para el juicio de amparo, porque estas constituyen entidades que creemos se ajustan perfectamente en la definición establecida en la Ley de Amparo como autoridad asimilada, pero cuyo reconocimiento, implicaría un ejercicio hermenéutico distinto, partiendo de elementos diferentes a la ciencia jurídica.

Esta hermenéutica, nos ayudaría a comprender que los medios utilizados por estas instituciones suelen ser invisibilizados erróneamente y que es con base en un ejercicio interpretativo del uso lingüístico o un simple análisis de significados, como se niega dicha calidad. Sobra decir, que el elemento por excelencia que se encuentra ausente en esta definición es el "*imperio*", es decir, la facultad dotante de unilateralidad, imperatividad y coercitividad, que deben tener sus actos.

Resulta imposible deducir la característica de imperio en los actos realizados por las instituciones financieras, si realizamos un análisis superficial partiendo de la celebración de un contrato en el cual se consideran a ambas partes como iguales; pues dicho plano de horizontalidad rompe de inmediato con la concepción de autoridad. Esta igualdad formal, impide realizar con pulcritud un adecuado razonamiento e identificar con precisión otros elementos que eventualmente podrían estar dando una posición privilegiada a uno de los contratantes.

Las autoridades judiciales parecen olvidar que, si bien el Principio de la Autonomía de la Voluntad de las partes rige a los contratos, dándole a las partes la posibilidad de estructurar el alcance de sus obligaciones, también es cierto que dicha autonomía no es ilimitada y que es el propio sistema de normas, el marco en el cual podrán ejercer esa voluntad.

Si a lo anterior le sumamos que se ha hecho patente la posibilidad de incorporar cláusulas tildadas de inconstitucionales en contratos privados, resulta lógico en dudar de una horizontalidad como consecuencia inherente de una relación entre privados.

Lo mismo sucede si el imperio es identificado como una característica propia del Estado, y no como una característica que deviene de una condición fáctica que le permite superponerse a su co-contratante. Desde luego, la revisión de mecanismos de imperatividad diferentes a aquellos que suelen invocar los resolutores y que de alguna manera hemos expuesto en este trabajo, podría concluir en esa posición de preeminencia que algunos tienen.

Algunos otros criterios relacionados con Instituciones Financieras, se han valido del argumento que invoca la falta de fuerza para vencer la resistencia de los sujetos a quienes van dirigidos sus actos, para negarles las características de unilateralidad e imperatividad; sin embargo, han dejado de lado que, al menos de los actos que fueron materia de análisis en las tesis: I.1o.A.56 A (10a.) y I.1o.P.98 P (10a.), podría advertirse una imperatividad e unilateralidad legítimas, pero distintas en cuanto a su fuente.

En dichas resoluciones, el análisis fue centrado sobre si las entidades fiduciarias podrían ser autoridades asimiladas cuando desplegaban actos derivados de la enajenación de bienes, como una facultad concedida en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Dicha facultad entrañaba, en los fideicomisos de garantía, la posibilidad de incoar procedimientos extrajudiciales en contra del fideicomitente. Estos procedimientos inician con una simple comunicación por escrito, en la que solicita la mencionada enajenación y precisa el incumplimiento de la o las obligaciones

garantizadas¹³⁴. Además, dentro del procedimiento respectivo, sólo era posible la oposición a la enajenación decretada, cuando se exhibiera el importe del adeudo, es decir, cuando se acreditara el cumplimiento de la obligación o la prórroga del plazo o novación de la obligación.

Desde luego, la norma en comento se erige –al menos en este caso – como la fuente de imperatividad y unilateralidad respecto a dichos actos, pues no se exigía la intervención de una autoridad adicional para lograr el cumplimiento de estos. En este caso podemos advertir al menos la fuerza necesaria para vencer la resistencia de los sujetos a quienes perjudica la enajenación de bienes.

Ésta forma de ejecutar un acto – sin necesidad de intervención de una autoridad judicial – ha sido uno de los principales argumentos utilizados por los operadores jurídicos para distinguir a los actos unilaterales, señalando que podrá considerarse un acto unilateral, aquel que no requiere de la mediación de una autoridad para lograr su cumplimiento; en tanto que, este mismo supuesto parece actualizarse en el caso comentado.

Lo anterior, parece confinarnos a pensar que existe un especial interés en salvaguardar a estas entidades, otorgándoles privilegios o incluso coacción, que allanen cualquier resistencia de sus co-contratantes, para evitar la burocracia que supone incoar un juicio en su contra. Lo que parece desvelarse también es que el operador jurídico es incapaz, por un lado, de sostener un argumento bajo su misma lógica normativa y derivada de la dogmática jurídica y por el otro, de reconocer al “imperio” como una condición fáctica ostentada por otros sujetos además de las autoridades estatales.

La ejecución de actos, sin intervención de la autoridad judicial, implica la manifestación de una de las formas en las cuales pretende autorregularse el mercado. Desde luego, cuando la intervención del Estado supone limitaciones que obstaculizan el intercambio de mercancías de manera ágil; los mercados invocan la autonomía de la voluntad para eliminar esas limitaciones y es así cuando nace la autorregulación.

¹³⁴ Fracción II del artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Mediante la autorregulación, las partes pueden organizar sus conductas atendiendo a un interés particular; el problema de la autorregulación encuentra su génesis cuando, a través de otros procesos como la globalización, el Estado deja de intervenir o está ausente.

Otra dificultad acarreada por la autorregulación deviene de una desigualdad entre las partes intervinientes, porque el análisis partiendo de una igualdad formal derivada de la celebración de un contrato, nos lleva a suponer que la autorregulación no genera una imposición en absoluto, sino la convicción del afectado de que aquella norma que le afecta debe ser cumplida.

A través de la autorregulación los sujetos o los sistemas se adecuan por si mismos a determinadas reglas y parámetros. Generalmente es el propio sujeto quien toma la decisión de realizar determinada actividad y en consecuencia la de cumplir dichas normas. Esta característica resulta primordial dado que legitima las normas al ser estas establecidas por los participantes de forma directa o indirecta, lo cual genera que sean cumplidas por convicción, más que por imposición, todo en aras del adecuado desarrollo y desenvolvimiento de una actividad donde el sujeto participa.¹³⁵

En el caso en estudio, la autorregulación sin embargo está plenamente conferida a estas entidades, y la posibilidad de llevar acabo la enajenación mediante un procedimiento extrajudicial, no se origina de un acuerdo de voluntades entre las partes, sino de la aplicación de la Ley General de Instituciones de Crédito, por lo que no se podría sostener que la expectativa de cumplimiento se ha generado de la convicción, porque la norma puede ser impuesta, dado su carácter imperativo.

Otro argumento muy utilizado para fundar la negativa a reconocer el carácter de autoridad asimilada de estas entidades, descansa en considerar que sus actos no vinculan coactivamente al afectado, ya que son susceptibles de reclamarse en un juicio ordinario. Creemos, sin embargo, que este criterio es inexacto, tomando en cuenta que incluso algunos actos emitidos por autoridades formalmente

¹³⁵ Rosillo Rojas, Mauricio, "La autorregulación en el Mercado de Valores", *Revista de Derecho Privado*, 2008, Mayo-Sin mes
Fecha de consulta: 4 de julio de 2018. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033187001>.

reconocidas tienen el mismo efecto, es decir, deben agotar procedimientos previos en los que se impugne el acto reclamado.

Luego, el argumento que niega esa calidad por el hecho de que los actos pueden ser recurribles en otra instancia, resultan –incluso bajo una lógica exclusivamente normativa – incongruentes, y por tanto no puede ser un elemento diferenciador respecto de otro tipo de actos, pues el mismo juicio de amparo se rige por el principio de definitividad, que supone la posibilidad de haber agotado, cualquier recurso ordinario antes de proceder al juicio de garantías.

4.2.5. Criterios relacionados con el concepto “norma” del cual se derivan las facultades de los particulares para ser autoridades para el juicio de amparo

En líneas anteriores afirmamos que las facultades otorgadas a los particulares asimilados conforme a las cuales se emitía el acto reclamado de inconstitucional debían provenir de normas generales. El concepto de normas generales resulta aparentemente fácil de entender; sin embargo, de las seis tesis que conforman el bloque destinado a examinar dicho elemento, podemos advertir que esa apariencia no es del todo manifiesta.

Conforme a los criterios en estudio, los diferentes jueces de amparo se dieron a la tarea de analizar si la normatividad interna de asociaciones; estatutos sindicales; normatividad de autogobierno de las universidades públicas y privadas son o no, normas generales de las cuales deben dimanar las facultades necesarias en las que se apoya la autoridad asimilada para emitir su auto.

En un criterio unánime se determinó que ninguna de las normatividades citadas podía tener la calidad de norma general, para ser considerado satisfecho este elemento dentro del análisis de la calidad de autoridad asimilada.

Su conclusión atiende principalmente al origen de la norma. Conforme a los criterios revisados, sólo podrá reconocerse con el carácter de norma general aquella que ha sido expedida por un poder público. Luego, a través de este elemento se reconoce como único productor de la norma al Estado y recoge la idea de la producción monista y hegemónica del derecho.

Para nadie es extraño actualmente, considerar que la producción legislativa es una de las actividades en las cuales han participado diversos particulares; tampoco se desconoce que su participación en la elaboración de normas ha sido un efecto más de la globalización y del neoliberalismo que permite – como ya decíamos – la autorregulación.

Creemos, sin embargo, que la exigencia de este requisito conduce a los resolutores a conclusiones inexactas cuando llevan a cabo análisis sobre la calidad de autoridad asimilada. Si partimos de la premisa que la autoridad formalmente reconocida sólo puede hacer lo que le está expresamente conferido dentro de su ámbito de competencia, podemos advertir que las normas están encaminadas a delinear su marco de actuación. Este rasgo, es buscado por los operadores jurídicos, quienes esperan que los particulares hayan sido dotados de competencia a partir de una norma emitida por el Estado, cuando dichas normas –por regla general –no tiene como principal objetivo, respecto de los particulares, dotarles de cierta competencia, sino de regular sus conductas.

Quienes inician el análisis de autoridad asimilada atendiendo al tipo de normas generales, entendiendo por tales, las emitidas por un poder público, suelen confundir, por ese efecto, a las autoridades formalmente constituidas y dotadas de competencia, con aquellos particulares que, si bien no conforman parte del estado, han sido igualmente conferidos de ciertas atribuciones determinadas en una norma general.

La confusión permite exigirle a estos particulares facultades de “imperio”, calidad que suele atribuirse y reconocerse a los órganos del Estado pero que derivan de una norma, como si fuera una cualidad inherente al órgano o la función misma; entonces, si el particular no cuenta con atribuciones otorgadas por una norma generada por el Estado, suele negarse automáticamente, como si se tratase de una *conditio sine qua non* la posibilidad de contar con imperio, lo cual nos parece que no es correcto.

4.2.6. *Criterios* relacionados con la actuación de auxiliares de autoridades formales, que ejecutan algunos particulares

Nos pareció importante hacer una mención especial a las tesis que giran en torno a la actuación de algunos particulares que podrían equipararse no a una autoridad ordenadora para el juicio de amparo, sino a una ejecutora; nos referimos a aquellas que, por regla general, dependen jerárquicamente de la ordenadora y cuyo objetivo es lograr el cumplimiento de la determinación tomada por la autoridad generadora del acto.

Si bien en el juicio de garantías suele realizarse esta distinción, entre autoridades ordenadoras y ejecutoras, e incluso es obligación del quejoso hacer concurrir a todas las autoridades que tengan relación con el acto reclamado; pareciera que no sucede lo mismo para las llamadas autoridades asimiladas.

Del universo de las tesis comentadas, podemos advertir que la mayoría de los juzgadores sólo están contemplando como potencial autoridad, a aquellos particulares que dictan actos en contra de otros particulares, sin contemplarse a aquellos que pudieran practicar actos de ejecución de estos.

Resulta aún más sorprendente, que, en varias de las tesis emitidas, los juzgadores se decantaron por considerar a aquellas potenciales autoridades, como simples “auxiliares” de las autoridades formales, carentes de unilateralidad; negándoles con ello la calidad de autoridades asimiladas. Sin embargo, haciendo una comparación entre estos particulares y las autoridades ejecutoras formalmente dichas, podemos advertir que en ambos casos podríamos reclamar esa falta de unilateralidad, considerando que se encuentran en una función de ejecución, es decir, de acatamiento de un orden que diverso órgano dio.

Entonces, resulta inadecuado – pensamos – considerar una distinción entre estos particulares y las multicitadas autoridades ejecutoras, para sólo concederles el carácter de auxiliares de la autoridad formal.

No omitiremos decir, que en el mismo sentido se pronunció el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en la tesis con número de registro 2010060; reconociendo una equiparación con una autoridad ejecutoria; sin embargo, dicho criterio ha sido objeto de denuncia de contradicción, cuya resolución

parece ser predecible, esto es que el Pleno de Circuito que ha de resolver, concluirá negando dicho carácter.

La conjetura hecha tiene como principal fuente la Jurisprudencia por Contradicción resuelta por la segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien determinó que al menos los notarios, tenían el carácter de auxiliares del fisco cuando llevaban a cabo el cálculo, retención y entero del impuesto sobre adquisición de bienes. Dado que las funciones que se han sometido a análisis de los juzgadores son similares a las examinadas por la Suprema Corte, nos hace pensar que quizá se reitere este criterio, en el diverso procedimiento de denuncia de contradicción.

4.3. Análisis de casos:

a. Antecedentes

En el año 2014 prestábamos nuestros servicios como abogado contencioso para una institución financiera, cuando fuimos emplazados a un juicio de amparo en carácter de autoridad responsable, solicitándonos – además – la rendición del informe previo respecto del acto reclamado.

La admisión del juicio de garantías obedecía a haber sido expedida la reciente reforma del año 2013, mediante la cual se adicionaba un segundo párrafo a la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, en la cual se preveía la posibilidad de señalar como autoridad responsable, a particulares que crearán, modificarán o extinguieran situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria.

Como representantes de la institución financiera, negábamos tener el carácter de autoridad para el juicio de amparo, y para ello promovimos recurso de queja en contra del auto admisorio en el cual se nos emplazaba con dicho carácter. En nuestros agravios adujimos no tener facultad para crear situaciones jurídicas en forma unilateral, en virtud de que los actos reclamados, eran derivados de un contrato celebrado por las partes, el cual tenía como característica principal, la bilateralidad.

Con el fin de poder robustecer nuestro argumento sobre la inexistencia del carácter de autoridad asimilada que se nos atribuía, buscamos algunas tesis de jurisprudencia que nos orientaran sobre la esencia de dicha figura. En aquel momento ubicamos catorce tesis aisladas, de las cuales, ninguna de ella había reconocido dicho carácter a algún particular.

A pesar de que, intuitivamente nos parecía sorprendente no haber encontrado una sola tesis en la cual se identificara a un particular como autoridad asimilada, presumimos se trataba de un análisis inadecuado y a consecuencia de la incomprensión de una nueva figura incluida en la Ley de Amparo. Éste fue el punto de partida para la presente investigación.

b. Principales tópicos por investigar

Después de una aproximación preliminar a nuestro tema, estábamos convencidos de que no existía un claro entendimiento entre los operadores jurídicos de esta figura y advertíamos el riesgo de incertidumbre al haber dejado en sus manos la valoración para estimar quien podría tener carácter de autoridad asimilada para el juicio de amparo.

Sobre esas dos dificultades trataríamos de edificar nuestra investigación. En principio nos encontramos interesados en clarificar el concepto atendiendo a la esencia de la figura, pero de una manera distinta. Dado que el derecho es insuficiente para explicarse a sí mismo, acudiríamos entonces a otras disciplinas como la economía o a la política a fin de encontrar fundamentos provechosos que pudieran exponer los posibles motivos por los cuales, reconocer a particulares con dichos efectos no era recurrente.

Creímos que una manera adecuada de hacer una aportación al tema sería poder emitir algunos lineamientos que guiaran a los operadores para identificar con claridad a los particulares a los cuales se les atribuyera el carácter de autoridad asimilada. Desde luego, la mayor preocupación de esta investigación era encontrarse con la imposibilidad de emitir lineamientos, atendiendo a la diversidad de materias en las cuales participan los particulares.

Inquirir sobre la esencia de la figura, nos hacía dirigir nuestra vista a un tema que creemos se encuentra imbricado con el tópico de las autoridades asimiladas: la teoría alemana *Drittwirkung*. Habiendo sido el juicio de amparo, la instancia en la cual se reclaman las violaciones a Derechos Fundamentales, parecía –al menos en principio – que la citada teoría tendría que encauzar el análisis pretendido.

Era necesario también contextualizar la manera en la cual los particulares se habían constituido como fuentes de amenaza a los Derechos Fundamentales; preguntarnos sobre lo que había sucedido a nivel global y si podía o no, ser efecto de otro fenómeno del cual la norma no suele ocuparse.

Conforme avanzó nuestra investigación, nos dimos cuenta de que quizá el objetivo más importante era demostrar la existencia de mecanismos diferentes de los cuales se sirven los particulares para imponer su acto; desvelar otras formas en las cuales los particulares se imponen sobre otros, es decir la forma en la que podría manifestarse su facultad de imperio.

c. Proposiciones teóricas por confirmar

Proposición teórica número 1: La inaplicabilidad de la figura de autoridad asimilada por parte de los operadores jurídicos, obedece al desconocimiento de su esencia y a la manifestación en la que pueden expresarse conceptos relacionados a la unilateralidad y obligatoriedad de los actos provenientes de particulares.

Proposición teórica número 2: Los criterios dictados por nuestros máximos tribunales adolecen de una adecuada técnica jurídica al llevar a cabo análisis sobre autoridades asimiladas, buscando una total identidad con las autoridades formalmente reconocidas.

Proposición teórica número 3: Si bien la Teoría *Drittwirkung* se ocupa de los efectos de los derechos fundamentales a cargo de particulares, ésta no es el sostén a partir del cual se origina o se visualiza el reconocimiento de particulares como autoridades para el juicio de amparo.

d. Literatura relevante

Sin perjuicio de que en el apartado de referencias de este trabajo se enuncien todas nuestras fuentes consultadas, nos parece hacer una relación de la literatura relevante para este trabajo atendiendo a los tópicos a investigar:

Julio Estrada, Alexei. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá, Colombia. 2000.

Martínez Garza, Valdemar, *La autoridad responsable en el juicio de amparo en México*, Porrúa, México, 1999.

Mijangos y González, Javier, "El juicio de amparo contra particulares", *El juicio de amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917. Presente, pasado y futuro, Tomo 1*, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2017.

Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo. *Hacia una nueva Ley de Amparo*. 1a. reimp. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

La revisión de la literatura nos arrojó que existe poca investigación sobre el desarrollo del concepto de autoridad para el juicio de amparo, quizá motivado también por la lenta evolución del concepto mismo, y aún mucho menos aquella que se refiere a particulares como autoridad asimilada.

La literatura relevante nos permite individualizar la esencia del concepto que pretende caracterizarse, pero es a través de otras consideraciones de tipo económicas relacionadas con el poderío asumido por la acumulación de riqueza o medios de producción y algunas consideraciones de carácter filosófico en relación con el poder, como nos acercamos y criticamos el quehacer judicial que se plasma en las sentencias de las cuales daremos cuenta en esta investigación.

e. Métodos e instrumentos de acceso a la información

El método utilizado para este trabajo es cualitativo. Para esta investigación consideramos relevantes dos fuentes principales de información: las sentencias dictadas por el Poder Judicial de la Federación de las cuales se desprendieron los criterios jurisprudenciales en estudio; y las entrevistas realizadas a algunos juzgadores que llevaron a cabo análisis relacionados al tema de nuestra investigación.

Para poder identificar las sentencias que fueron materia de análisis para este trabajo, nos dimos a la tarea de localizarlas a través de la herramienta de búsqueda digital que se encuentra en el micrositio del Semanario Judicial de la Federación. El buscador de referencia permite hacer búsquedas a partir de palabras o frases relacionadas con los temas de interés.

La herramienta permite también refinar la búsqueda a través de los filtros previstos relacionados con las épocas, es decir, los diferentes periodos en los cuales han sido publicados los diversos precedentes. Hasta el día de hoy existen 10 periodos o épocas en los cuales han quedado sistematizadas las jurisprudencias. De igual forma, pueden dividirse en dos grandes secciones: la jurisprudencia histórica, que comprende de la primera a la cuarta épocas; y, la jurisprudencia aplicable a partir de la quinta y hasta la décima épocas.

Los criterios de búsqueda también permiten filtrar la información indicando las partes de las tesis en las cuales deben aparecer, las palabras o frase que nos interesan, como son: el rubro, el texto, precedentes o localización. Finalmente, también puede optarse por depurar la búsqueda indicando que tipo de precedente se busca: Tesis Jurisprudenciales o Tesis Aisladas o ambas.

Para este trabajo se utilizaron locuciones como: “autoridad juicio amparo” “autoridad asimilada” “particulares autoridad amparo” “autoridad equivalencia amparo” “particulares derechos fundamentales” entre otros.

Una vez obtenidas las diversas tesis, se ordenaron atendiendo a criterios coincidentes, tal y como quedó explicado en el apartado 4.2. de este trabajo; y con esa organización, procedimos a obtener las sentencias en versión pública a través

de la página de la Dirección General de Estadística Judicial Consejo de la Judicatura Federal, localizable en la internet, en la página <http://www.dgepj.cjf.gob.mx/>.

Dicha página permite hacer la consulta de las sentencias respectivas a través de dos rutas distintas: a través del link que se encuentra en el rubro de expedientes o bajo el rubro de sentencias versión pública. En ambos casos, fue necesario llenar un formulario con los datos contenidos en los mismos precedentes obtenidos previamente, entre los que se encuentran: circuito judicial; órgano jurisdiccional; tipo de expediente y número de expediente.

Para aquellos casos en los cuales no fue posible localizar en la página de la Dirección General de Estadística Judicial del Consejo de la Judicatura Federal, las sentencias correspondientes, procedimos a solicitarlas vía la Unidad de Enlace del Consejo de la Judicatura a través de la página de *InfoMex*, la plataforma Nacional de Transparencia del Gobierno Federal.

Dicha plataforma nos permite gestionar cualquier solicitud de información pública dirigida a los órganos federales. La solicitud se realizó a través del llenado de un formulario donde indicamos con precisión cuál es la información solicitada y los datos que se tuvieron al alcance para facilitar su localización. Un menú desplegable nos facilitó la selección de la dependencia a la cual se dirigió la solicitud.

Finalmente es posible elegir la forma en la cual se desea recibir la información: a través del internet; de forma verbal; en archivo electrónico; en copia certificada; en copia simple o en otro medio precisando cuál.

Las entrevistas por su parte se prepararon a partir de la información obtenida en las sentencias que son materia de los análisis de casos que se detallarán más adelante. A partir del examen realizado pudieron formularse los cuestionamientos de los cuales se deja constancia en el anexo número 1 de este trabajo.

f. Análisis global de las unidades de análisis

Nuestro análisis se ocupará de dos casos que provocaron la emisión de dos tesis de jurisprudencia distintas y que han sido seleccionados para este trabajo.

Después de un examen preliminar, pudimos constatar que, a partir de ellos, podremos indagar la manera en la que los juzgadores se han aproximado a nuestro tema de investigación y podremos realizar un juicio crítico de las posturas tomadas.

El primer caso, fue elegido por su valor instrumental y nos permitirá examinar cuales son los razonamientos que el juzgador de amparo ha sostenido para caracterizar a la autoridad asimilada para el juicio de amparo. El caso elegido para este apartado es relevante porque aporta razonamientos de carácter jurídico exclusivamente, para delinear a la autoridad asimilada.

Esta reflexión de tipo jurídica evidenciará la estrechez de la ciencia jurídica para explicarse a sí misma, de forma tal que, abatidos por la falta de argumentos, los operadores jurídicos se habrán limitado a negar la calidad de autoridad al particular examinado, por “carecer de imperio”; más – como veremos más adelante – no serán capaces de dilucidar a qué nos referimos cuando hablamos del elemento “imperio” a través de un razonamiento estrictamente jurídico.

Lo más reprobable del caso citado, es que la autoridad en cita habrá identificado a este elemento fundamental para entender a la figura estudiada, como exclusivo de los órganos estatales. Partir de esa premisa jamás permitirá un examen adecuado, porque ha desenfocado la indagación total, de donde se trata de dilucidar si un particular, es decir, alguien diverso a un órgano estatal, puede contar o no con “imperio”.

En otras palabras, si el silogismo se establece señalando como premisa mayor el enunciado: “sólo los órganos estatales cuentan con imperio y los particulares carecen de él”; como premisa menor “A es particular”; entonces se obtendrá una conclusión falsa como “A carece de imperio”.

El resultado obtenido deriva de una premisa falsa, pues habrá particulares que, sin formar parte del estado, gozaran de facultades de imperio. Dicha afirmación, nos permite inferir que, no es la pertenencia a dicho conjunto lo que le genera en exclusiva el reconocimiento de esta atribución, sino “otras cosas” que desde luego se encuentran fuera de la ciencia jurídica y que son referidos al ejercicio del poder.

Esta limitación jurídica estará provocando conclusiones que pueden no ser del todo adecuadas, pero que están encaminadas por una invisibilización de otras formas de imposición de las cuales gozan los particulares y que dejamos apuntadas previamente.

El segundo caso es valioso por el momento histórico en el cual fue emitido, esto es, antes de la reforma constitucional de 2011 y la expedición de la Nueva Ley de Amparo de 2013; pues a pesar de estar situada en dicho momento, se ocupa de la búsqueda de los efectos de las normas constitucionales con respecto a los particulares, concluyendo un efecto directo respecto de estos últimos.

Este caso, nos permitirá corroborar, que no es la aplicación de la Teoría *Drittwirkung* la que soportó la reforma a la fracción II del segundo párrafo del artículo 5 de la Ley de Amparo, como algunos han sostenido. También nos permitirá probar que existe, entre la figura de autoridad asimilada prevista por la Ley de Amparo y la *Drittwirkung*, una aporía, pues las posiciones que guardan los sujetos en una relación jurídica o de hecho entre ellos, es diferente. Una obedece a un plano horizontal y otro, por su naturaleza a una verticalidad, por lo menos formal.

Nuestro caso también permitirá indagar sobre si la horizontalidad o verticalidad que se establece entre privados es sólo aparente, o sólo formal o si por el contrario existen elementos que ocultan la verdadera naturaleza de los actos. A diferencia del primer caso estudiado, este caso contextualiza el criterio que sostiene y utiliza otros razonamientos además del jurídico para comprender el fenómeno en estudio.

También aportará materia de análisis, para situar al amparo como una garantía frente a particulares que atenten contra derechos fundamentales. La posición que le otorgará será diferente a aquella relacionada con la figura de autoridad asimilada, pero resultará importante identificar las razones por las cuales considera necesario que el acto particular reclamado en amparo haya pasado por "*el tamiz de un órgano judicial*" tal como sostiene tal criterio.

A partir de su examen podríamos encontrar una contradicción, sobre cómo es que se prevé la incursión del órgano judicial en el análisis de casos por

violaciones a derechos fundamentales por parte de particulares en el juicio de amparo directo, sin reconocer la calidad de autoridad a los mismos.

4.3.1. Caso 1

a. Introducción

Recién expedida la nueva Ley de Amparo de 2013, los integrantes del Décimo Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito dictaron una resolución dentro del expediente de queja número QC-42/2013-13, la cual generaría la tesis con número de registro: 2004157, cuyo rubro es AUTORIDAD POR EQUIVALENCIA. NO LO ES LA INSTITUCIÓN FINANCIERA ENAJENANTE, SI LOS ACTOS RECLAMADOS DERIVAN DE LA VENTA O ENAJENACIÓN DE BIENES REALIZADA COMO ENTIDAD FIDUCIARIA EN CUMPLIMIENTO Y EJERCICIO DE LOS ACUERDOS PRIVADOS CELEBRADOS POR LAS CONTRATANTES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 403 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO (ARTÍCULO 5o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO VIGENTE A PARTIR DEL TRES DE ABRIL DE DOS MIL TRECE).

La materia del recurso fue resolver si una institución bancaria en su calidad de fiduciaria podía tener calidad de autoridad responsable, cuando lleva a cabo el procedimiento de ejecución extrajudicial para la extinción de fideicomiso, previsto en el artículo 403 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito. La sentencia se ocuparía de delinear algunas características que debían revestir los particulares para ser considerados como autoridades para el juicio de amparo.

Debemos señalar que a diferencia del diverso caso que también analizaremos en este trabajo, el recurso de queja se promovió en contra del auto que desechó por improcedente un juicio de amparo indirecto promovido por el quejoso. El juicio de amparo indirecto se interpuso considerando al acto reclamado como un acto fuera de juicio.

Esta sentencia nos parece valiosa principalmente por dos cosas: (i) recoge adecuadamente la esencia de la modificación a la Ley de Amparo, reconociendo que ninguna intención tuvo la reforma de incluir a cualquier particular como autoridad para el juicio de garantías, sino aquellos que revistiesen una caracterización especial; (ii) deja de manifiesto los dogmas bajo los cuales suelen dictarse las sentencias judiciales, y la dificultad que importa estudiar bajo la sola óptica jurídica un fenómeno involucrado con el poder.

A través del estudio de este caso, analizaremos como el discurso sobre la autoridad legítima impedirá una adecuada protección a algunos particulares sobre otros. Podemos observar como a pesar de la fuerza coercitiva de la cual gozan algunos privados y de su unilateralidad, no son reconocidos como autoridades privando a su contraparte de una garantía efectiva para su defensa.

b. Preguntas de reflexión

¿En qué consiste el procedimiento de ejecución de fideicomiso?

¿Cuál es el efecto del procedimiento de ejecución de fideicomiso?

¿La facultad de ejecutar un fideicomiso requiere la intermediación de una autoridad legalmente constituida?

¿Deben seguirse formalidades paraprocesales durante el procedimiento de ejecución de fideicomiso?

¿Puede identificarse el uso de la fuerza pública como requisito *sine qua non* para lograr la ejecución de fideicomiso?

c. Narración del caso

El día 07 de mayo de 2013 un particular a quien llamaremos “A”, promovió demanda de amparo indirecto, señalando como autoridades responsables al Banco Azteca, Institución de Banca Múltiple; al director del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal y a un Notario Público.

Conforme a la información obtenida, dicho particular reclamó como actos inconstitucionales: la transmisión de propiedad ad-corpus en ejecución del procedimiento convencional de ejecución de fideicomiso y la extinción total del mismo contenido en un instrumento público. Afirmó el quejoso que dicho acto había

sido dictado por Banco Azteca, Sociedad Anónima, quien tenía la calidad de autoridad responsable al haber realizado actos equivalentes a los de autoridad y al tener dicha función determinada en el artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El particular narró que el acto reclamado era consecuencia de un procedimiento de ejecución previsto en una norma general, el cual facultaba a la institución bancaria para realizar de forma extrajudicial la ejecución del fideicomiso; al tiempo que indicó también, que dicha ejecución había sido prevista en una cláusula contenida en el Convenio de Ejecución del Fideicomiso Irrevocable de Garantía.

Dado que el amparo fue inadmitido por el juez del conocimiento, por considerar que los actos reclamados “no provienen de autoridad distinta a los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo”; el quejoso interpuso el recurso correspondiente en contra de dicha resolución.

La sentencia dictada en el recurso de queja interpuesto en contra del auto que inadmitió el juicio de amparo indirecto es la resolución materia de análisis de este caso. Nuestra resolución, hizo transcripción del acto reclamado, del cual se extraen los apartados más importantes de los cuales se advierte la motivación de la autoridad de amparo para inadmitir el juicio respectivo:

Vista la demanda de garantías promovida por “A” contra actos de Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria y otros, por violación a las garantías consagradas en los numerales 14, 16 y 17 constitucionales, se advierte que es improcedente... Con apoyo en lo establecido el artículo 113 de la Ley de Amparo, publicada en el Diario Oficial del dos de abril de dos mil trece, procede desechar la demanda de garantías por ser notoriamente improcedente; esto es, por surtirse la causal de improcedencia, prevista por el artículo 61, fracción XXIII, en relación con el diverso 107 fracción II, ambos de la Ley de Amparo, por las siguientes razones: ...el acto reclamado no es un acto dictado por una autoridad distinta de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, en términos de lo preceptuado en el artículo 107, fracción II, de la Ley de Amparo; pues, Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria actuó como ente jurídico particular, con el objeto de llevar a cabo ante el Notario Público del Distrito Federal, la Transmisión de propiedad Ad-corpus en Ejecución del Procedimiento Convencional de Ejecución de Fideicomiso y la Extinción total del mismo,

contenida en la escritura pública número de veintinueve de octubre de dos mil diez, celebrado por Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria... Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria; Notario Público del Distrito Federal y el Director del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, no se consideran autoridades para efectos de la procedencia del presente juicio de amparo, dado que el acto contenido en la escritura de veintinueve de octubre de dos mil diez citada con antelación, constituye un acto autónomo celebrado entre particulares, con la fe del Notario Público citado y la orden correspondiente al Registro Público de la inscripción relativa; empero, Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria, carece del carácter de autoridad, por no constituir un organismo que disponga de la fuerza pública y con ella facultades legales para ejercitar una potestad administrativa que fuera irrenunciable y sus decisiones se tradujeran actos autoritarios, por ser un ente jurídico que carece de facultades de imperio y decisión... Asimismo, no debe perderse de vista que si bien la quejosa reclama esencialmente la violación a las garantías previstas en los artículos 14, 16 y 17 Constitucionales, al no haber sido llamado al procedimiento de ejecución de fideicomiso antes mencionado, lo cierto es que tiene expedito su derecho para hacerlo valer en la vía y forma que en derecho corresponda, pues como se ha visto, el presente juicio de amparo no es el medio idóneo para reclamar las violaciones que hace valer la quejosa, al no estar provistas las autoridades que menciona como responsables de imperio y decisión y que sus facultades derivan de una ley o reglamento de carácter general y que sean de observancia obligatoria.

El quejoso, adujo que la resolución impugnada era ilegal considerando que el acto reclamado había sido expedido por un particular el cual realizaba actos equivalentes a una autoridad, cuyas funciones se encontraban determinadas en una norma general y señaló en su agravio, lo siguiente:

En el caso que nos ocupa, el acto reclamado deriva de un procedimiento convencional de ejecución de fideicomiso, llevado a cabo por un particular, Banco Azteca, Sociedad Anónima, designado por las partes como Fiduciario Sucesivo, cuyo procedimiento se contempla y determina tanto en el instrumento notarial de veintitrés de diciembre del dos mil cinco, como en una norma general, la cual es la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 403, cumpliéndose por lo tanto lo dispuesto en el artículo 5, fracción II, segundo párrafo, de la Nueva ley de Amparo... Por tanto, tal y como lo requiere el artículo 5 fracción II de la Ley de Amparo, en el artículo 403 de la Ley General del Títulos

y Operaciones de Crédito, norma de carácter general, se contempla el procedimiento de ejecución de fideicomiso y se determinan las funciones del fiduciario, quien en el caso que nos ocupa ejecutó el fideicomiso constituido en el instrumento notarial violando la garantía de audiencia de la hoy quejosa al no haber sido emplazada del inicio del procedimiento de ejecución indicado, tal como se señala en la demanda de amparo que fue desechada por el juez de distrito...Es de tomarse en cuenta la exposición de Motivos del quince de febrero de dos mil once publicada en la Gaceta No. 208 respecto de la Nueva Ley de Amparo, en la cual se indica que existe una gran necesidad de ajustar ciertas figuras procesales como lo es el caso de un particular que funge como autoridad responsable cuando realiza actos equivalentes a los de autoridad que afecten derechos del quejoso y cuyas funciones estén determinadas por una norma general, como es el caso que nos ocupa. Tal manifestación señala textualmente lo siguiente: Estos cambios constitucionales, entre otros, así como la necesidad de armonizar ciertas figuras procesales con la propia dinámica social e inclusive con las nuevas tecnologías, conduce necesariamente a reformar la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 Y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Asimismo, el juez de distrito violando el principio de congruencia señala improcedentemente en la foja 4 de la resolución impugnada lo siguiente: (Se transcribe). - La resolución que se impugna resulta totalmente improcedente, toda vez que el acto reclamado no constituye un acto autónomo celebrado entre particulares como lo indica improcedentemente el juez de distrito, ya que el mismo deriva de un procedimiento de ejecución de fideicomiso contemplado en el artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones Crédito y establecido en el Contrato de Fideicomiso contemplado en la escritura pública donde Banco Azteca, Sociedad Anónima, realizó actos equivalentes a los de autoridad y cuya función está determinada en el citado artículo 403 del ordenamiento legal antes invocado, ejecutando y dictando el acto que se reclama violando la garantía de audiencia de la quejosa no obstante que en las fojas 37 V a la 38 V del instrumento notarial se señala la obligación de la fiduciaria de notificarle a la quejosa del inicio del procedimiento de ejecución del fideicomiso para que dentro del términos de 3 días hábiles contados a partir de la notificación correspondiente haga valer lo que a su derecho convenga... Asimismo, resulta improcedente e infundado lo indicado por el juez de distrito en cuanto a que Banco Azteca, Sociedad Anónima, carece del carácter de autoridad por no constituir un organismo que disponga de fuerza pública y con ella facultades legales para ejercitar una potestad administrativa que fuera irrenunciable y sus decisiones se tradujeran en actos autoritarios, por ser un ente jurídico que carece de facultades de imperio y decisión ya que dicho juez omite tomar en consideración lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, el cual señala que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad que afecten derechos en los términos de esta fracción y cuyas funciones estén determinadas

en una norma general, y sin contemplar que el acto reclamado en el juicio que nos ocupa fue dictado y conocido por un particular...quien tiene la calidad de autoridad responsable al haber realizado actos equivalentes a los de autoridad y cuya función está determinada en el artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

d. Análisis

Antes de abordar el examen sobre si la fiduciaria Banco Azteca Sociedad Anónima, debía ser considerada particular como autoridad para el juicio de amparo, nos parece necesario establecer unas breves consideraciones sobre el acto mismo que fue reclamado, es decir, la ejecución del fideicomiso, que nos ayude al contexto de la problemática planteada.

Por efecto del fideicomiso, el titular de ciertos bienes destina estos al fideicomiso, para que otra persona llamada fiduciaria realice la administración de esos bienes, obligándose a otorgar los beneficios que reporte dicha administración, a una tercera persona llamada fideicomisario. Generalmente la afectación de los bienes fideicomitados trae consigo una finalidad determinada en el mismo instrumento.

La afectación de los bienes en fideicomiso importa la transmisión de la propiedad de estos, pero dichos bienes no se transfieren al patrimonio del fiduciario, sino, por virtud de una ficción jurídica, se consideran como un patrimonio autónomo. En nuestro sistema jurídico, sólo las instituciones de crédito pueden tener carácter de fiduciarios.

Ahora bien, el fideicomiso de garantía tiene como finalidad asegurar el cumplimiento de una obligación a cargo del fideicomitente. Para el maestro Villagordoa, el fideicomiso de garantía no se considera como contrato real, es decir no se transmite la propiedad de los bienes, *“en vista de que no generan un derecho real a favor del fideicomisario acreedor quien tiene el derecho personal de exigir al fiduciario, en caso de incumplimiento del fideicomitente deudor, que proceda a la*

*venta o realización de los bienes o derechos fideicomitidos, para que de su producto se le haga pago de crédito”.*¹³⁶

Dada la naturaleza jurídica del fideicomiso de garantía, la garantía excluye a otros acreedores pues sólo se constituye para hacer frente a una obligación. Lo anterior es relevante, pues asegura la inexistencia de obstáculos en el cobro de la obligación principal.

Por otro lado, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito ha previsto una forma en la que la institución fiduciaria puede realizar la enajenación extrajudicial de los bienes fideicomitidos, señalando las formalidades que deberán observarse en dicho procedimiento. Esta manera de ejecución supone la posibilidad de que el fiduciario, es decir la institución de crédito, lleve a cabo la venta de los bienes fideicomitidos para hacer el pago al acreedor, o bien, se le transmita a este último los bienes o derechos, objeto del fideicomiso.

El carácter de extrajudicial que presenta la ejecución del fideicomiso significa la ausencia de participación de un órgano con fuerza reconocida por el Estado, en tanto se instituye con esta misma facultad a un particular que realizará la ejecución. En otras palabras, mediante una disposición normativa se inviste a un particular de la facultad para ordenar el cumplimiento del fideicomiso implicando la afectación de un derecho sobre el bien fideicomitado.

Podemos afirmar, entonces que, la ejecución del fideicomiso llevada a cabo por las instituciones fiduciarias resultante de un procedimiento extrajudicial de fideicomiso, existe una sustitución en el quehacer judicial por parte de la fiduciaria si consideramos que, históricamente, se ha conferido al poder judicial la facultad de dirimir controversias en las cuales se exige el cumplimiento de una obligación derivada de un contrato, la cual culmina con coaccionar al reticente a acatar la resolución.

La inclusión de este tipo de facultades encomendadas a un particular parece obedecer a un criterio utilitarista para mejorar la eficiencia en la ejecución o cumplimiento de obligaciones, pues el procedimiento incoado no requerirá la

¹³⁶ Villagorhoa Lozano, José Manuel, *El fideicomiso en México*, México, Instituto Nacional de Administración Pública, 1977.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1209-praxis-003-el-fideicomiso-en-mexico>

intervención del aparato estatal, el procedimiento es sumario y podría considerarse paraprocesal. Es también un efecto de la ideología neoliberal que impulsa la idea de un estado con intervención mínima.

El tipo de normas mediante las cuales se otorga una participación primordial a particulares, suele devenir también de su colaboración en la elaboración misma del Derecho, sustituyendo al Estado en aquellas funciones históricamente atribuidas a este, permitiendo a intereses privados permear el sentido de las normas, dándoles una intervención más directa y autónoma en la gestión de sus negocios: *“La ley negociada, gracias al monopolio aparente que el Estado conserva sobre la producción de las normas, posee esta facultad extraordinaria de permitir a algunos grupos de interés imponer sus soluciones a la sociedad entera¹³⁷”*.

Caballero sostiene que la participación de algunos particulares en la producción normativa puede contravenir incluso el interés público:

La imbricación del Estado y de la sociedad entraña finalmente la disolución de la noción de interés público (92), que formaba en el Estado liberal la justificación de todas las intervenciones de los poderes públicos. De esta forma, el interés público deviene la síntesis de los intereses corporatistas que han logrado imponerse en el proceso de formación de la ley. La delegación de funciones ejecutivas a los grupos privados (Administración paraestatal) y la negociación de los grupos a la sombra de la ley conduce a una privatización parcial del ciclo completo de desarrollo del Derecho¹³⁸.

Es esta privatización del derecho a la cual hace referencia Caballero, la que ha permitido incluir normas como las previstas en el procedimiento extrajudicial de ejecución de fideicomiso. La delegación de facultades le permite autoejecutar el contrato de forma simplista y casi inmediata, sin que lo anterior implique un desgaste de recursos como lo supone la substanciación de un proceso judicial.

El diseño del procedimiento previsto por el citado artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, permite fortalecer dos ideas: 1) el

¹³⁷ Caballero Harriet Francisco Javier, “Neoliberalismo: sus efectos sobre el Estado y el Derecho”, II Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Isla de Margarita, Venezuela, 14 - 18 de octubre 1997, visible en <https://cladista.clad.org/bitstream/handle/123456789/537/0032225.pdf?sequence=1>

¹³⁸ Ídem

necesario revestimiento requerido por la norma para persuadir a sus destinatarios de la ineludible legitimación. En este aspecto podemos incluir la previsión de formalidades mínimas que deben observarse en el desahogo del procedimiento, como: las notificaciones por escrito, la firma del comitente en el acto en el cual se formaliza este procedimiento y la observancia de plazos para la práctica de alguna diligencia o ejercicio de un derecho; y, 2) la intención de liberar al ejecutor de excesivas cargas para alcanzar su cometido; para ello se cuenta con mecanismos como la sumariedad del proceso y la limitante de aceptar cualquier tipo de “excepción” en contra de la ejecución, diferente a aquellas derivadas del pago o cumplimiento de la obligación; la prórroga del plazo para el cumplimiento o la novación de la obligación estipulada.

Mediante la reducción de las excepciones procedentes en juicios sumarios se procuran las condiciones más favorables para el cumplimiento de la obligación y, en contraposición, se limitan las opciones del deudor a inconformarse con la observancia a su cargo. Soberanes y Fernández, al relatar el origen del juicio ejecutivo, cita con claridad, algunos de los motivos, relacionados con la disminución de excepciones incluidos en la Novísima Recopilación de las Leyes de España, la cual constituye un antecedente de los juicios ejecutivos civiles:

*Por excusar malicias de los deudores, que alegan contra los acreedores excepciones y razones no verdaderas por alongar las pagas por no pagar lo que verdaderamente deben; siguiendo lo que el ser Rey D. Enrique nuestro abuelo proveyó y mandó por su ley y pragmática en favor de los mercaderes y otras personas de las Ciudad de Sevilla, queremos que la dicha ley generalmente se guarde en todos nuestros y reynos; y ordenamos y mandamos conforme a ella, que cada y quanto los mercaderes ó otra cualquier persona ó personas de cualesquier señoríos cartas y contratos públicos y recaudos ciertos de obligaciones ellos tengan contra cualesquier persona, así cristianos como judíos y moros, cualesquier deudas que les fueren debidas, que las dichas justicias las cumplas y las lleven a debida execución, seyendo pasados los plazos de las pagas, no seyendo legítimas cualesquier excepciones, que contra los tales contratos fueran alegadas, en tal manera que los acreedores sean pagados de su deudas...*¹³⁹

¹³⁹ Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del juicio ejecutivo civil*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/816-historia-del-juicio-ejecutivo-civil>

También merece una reflexión considerar cuál es el efecto del procedimiento de ejecución del fideicomiso, pues a través de este análisis podremos comprender si corresponde a un acto que puede equipararse a una ejecución forzosa y, por tanto, puede ser materia del amparo. Para ello sería necesario analizar si mediante dicho acto se crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria.

Atendiendo al contenido del artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podemos deducir que el resultado obtenido en el procedimiento extrajudicial de ejecución del fideicomiso es la enajenación onerosa de los bienes o la transmisión del dominio de los bienes fideicomitados. En el presente caso, la trasmisión del dominio de bienes sí genera la modificación de una situación jurídica, puesto que se transferirá, a través de dicho acto, la titularidad de los citados bienes a una persona distinta. Por tanto, alguien inicialmente considerado titular de un bien puede dejar de serlo debido a este procedimiento.

Por otra parte, debemos considerar también que para la procedencia del amparo indirecto respecto de los actos fuera de juicio o después de concluido,¹⁴⁰ es indispensable que se interponga el citado amparo respecto de la última actuación que se dicte en el procedimiento correspondiente, el cual suele identificarse –en los procesos como el que se analiza – como aquella que, en forma definitiva, ordena el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes. Por tanto,

¹⁴⁰ Hemos querido utilizar este supuesto por equiparación, a manera de ejemplo, para explicar cómo el acto reclamado por la quejosa en el caso estudiado, sí revestía las características propias de un acto reclamable en el amparo y cómo, incluso, el acto podía equipararse a un “acto fuera de juicio o después de concluido” como aquellos que se presentan en los procesos de remate, pues no debemos olvidar que el quejoso identificó como acto reclamado: la Transmisión de propiedad Ad-corpus en Ejecución del Procedimiento Convencional de Ejecución de Fideicomiso y la Extinción total del mismo, contenida en la escritura pública número de veintinueve de octubre de dos mil diez, celebrado por Banco Azteca, Sociedad Anónima, Institución de Banca Múltiple, Dirección Fiduciaria. Dicho acto derivó o fue consecuencia del citado procedimiento de carácter extrajudicial, pero en forma de juicio previsto por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; el cual trae como consecuencia la modificación de una situación jurídica. Pensemos quizá en aquellos procedimientos judiciales de remate, los cuales tienen por objeto lograr el mismo efecto que el procedimiento extrajudicial que se analiza, es decir, la enajenación onerosa de bienes, en este sentido, podría considerarse un acto después de concluido el “juicio” y en consecuencia, el otorgamiento de la escritura que contuviera la transmisión de los bienes fideicomitados, tendría que constituir la última actuación dentro del procedimiento de ejecución para ser reclamable en el juicio de amparo. Situación que, por equiparación, se surte en la especie, porque el otorgamiento de la escritura en la que consta la transmisión de propiedad del bien no es otra cosa si no la última actuación consecuencia del procedimiento extrajudicial.

este supuesto también se surte en el caso analizado y debe ser considerado un acto reclamable en amparo por tratarse de la última actuación dictada en el procedimiento extrajudicial, que tiene un efecto equiparable a aquel logrado en el remate, porque concluyó con la transmisión de la propiedad del inmueble fideicomitido.

Otro punto de interés es el derivado de la facultad de imperio como característica esencial del órgano considerado autoridad. Sobre este aspecto, debemos retomar lo señalado por la autoridad revisora, quien adujo lo siguiente:

La nota distintiva del concepto jurídico de “autoridad responsable” consiste en el ente público que actuando unilateralmente crea, modifica o extingue una situación jurídica que afecta a un particular mediante el ejercicio de sus facultades de imperio y de coercibilidad. Todo acto de autoridad es unilateral, imperativo y coercitivo; y esos vocablos en su contenido lingüístico, según definición de la Real Academia Española, es como sigue: (se transcribe).

Así, el acto de autoridad es unilateral porque el ente público actúa mutuo propio (sic); es imperativo debido a que constriñe al particular a un hacer u omisión que se le exige inexcusablemente, y, es coercitivo puesto que, a través de la infraestructura del Estado, se somete obligatoriamente la voluntad del particular a través de medios represivos o inhibitorios para que se cumpla una decisión del ente público.

Por tanto, se conserva así en la nueva Ley de Amparo el concepto jurídico de “autoridad responsable” que sobre dicho concepto normativo ya existía respecto de la ley extinta, en razón a que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia número 2ª./J.164/2011, la definió en los términos siguientes, consultable en la página 1089, tomo XXXIV, septiembre de 2011, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; que es aplicable en la especie en términos del artículo séptimo transitorio de la Ley de Amparo vigente, al no contraponerse con lo que ésta estatuye, que es del tenor siguiente: "AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL "JUICIO DE AMPARO. NOTAS DISTINTIVAS" (se transcribe).¹⁴¹

Del análisis realizado por el juez de amparo, podemos advertir el reconocimiento de la nula evolución del concepto de autoridad para el juicio de amparo. Lo anterior es importante porque estaría confirmando nuestra hipótesis

¹⁴¹ p.52

inicial conforme a la cual, dicha figura no ha cambiado, ni se ha asumido – a partir de la inclusión de los particulares como autoridades para el juicio de amparo – la teoría *Drittwirkung* como se anunció en el proceso legislativo.

También es sustancial resaltar que los análisis realizados por los juzgadores encuentran su límite cuando tratan de explicar el derecho por sí mismo. Los exámenes de la ciencia jurídica destacan por realizarse dentro de su ámbito y bajo presupuestos anquilosados derivados de dogmas que impiden admitir la fuerza consignada en algunos actos de particulares como en el caso estudiado, de donde se advierte que actuando unilateralmente un particular modificó la situación jurídica de otro particular, mediante el ejercicio de una facultad de imperio y de coercibilidad.

El acto analizado es emitido en ejercicio de una facultad de imperio si consideramos que la única distinción entre ese acto y uno emitido por una autoridad reconocida es que, respecto a este último, se evidencia el fetichismo del Estado, conforme al cual compete a dicha entidad el monopolio de la fuerza. En una suerte de artificio se reconoce exclusivamente a los órganos del estado como capaces para imponer a otro un acto, incluso contra su voluntad, pues como lo señalaba Diego Pelegrín el Estado se vuelve: *una entidad separada de la sociedad, puesta por encima de los individuos y, sobre todo, dotada de poder propio: como una suerte de centro autónomo del poder político*¹⁴².

Podemos sostener entonces que, el acto reclamado por el quejoso fue unilateral, imperativo y coercitivo; fue unilateral porque no requirió de mediación alguna para cumplirse y lograr transmitir los bienes fideicomitidos. La fiduciaria actuó autónomamente al realizar dicha transmisión. Fue imperativo pues constriñó al particular a aceptar por válida la transmisión de dichos bienes – con independencia de que no estuviera de acuerdo con la misma – pero la asumió como legítima, tan es así que acudió ante la instancia reconocida a reclamar su nulidad o, en otras palabras, a denunciar la falta de formalidades que debía haber previsto su emisión.

Finalmente, el juez de amparo afirmó que todo acto de autoridad es coercitivo, es decir, que sirve para forzar la voluntad de alguien (tal y como señaló

¹⁴² Pelegrín, op.cit.

la definición en la cual se apoyó), sin embargo, la definición en cita no se refiere a que el acto *per se* revista dicha característica, sino que se encuentra presente la amenaza de violencia para lograr el cumplimiento forzoso; en otras palabras, el acto es coercitivo en “potencia”. Sería innecesario valerse de este elemento si no hubiera resistencia del particular en el cumplimiento, pues como bien lo asumió en la sentencia analizada, la coercitividad logra vencer la voluntad o conducta de alguien.

Consecuentemente, el acto reclamado también gozaba de dicha característica en potencia. Debemos tener presente que, en el caso estudiado, el acto no obliga al quejoso en ningún sentido, es decir, no le ordena una conducta determinada, en última instancia, podría constreñirlo a aceptar la ejecución del fideicomiso, pero no a realizar u omitir alguna conducta; por tanto, la característica de coercitivo parece no estar presente pues a pesar de su resistencia, no está en su rango de acción evitar la ejecución del fideicomiso.

Sobre la característica de coercibilidad del acto es necesario hacer una anotación relacionada con el tipo de acto reclamado, pues se equipará a la orden de adjudicación y el otorgamiento de la escritura del bien inmueble que se dicta en el procedimiento de remate. Dicha orden no se dirige al ejecutado, no exige de él una conducta u omisión, pues es sólo una determinación que establece un derecho sustantivo de propiedad a favor del adjudicatario. Lo mismo sucede con la ejecución del fideicomiso, en donde se transmitirá a favor del adjudicatario la propiedad de los bienes por reconocerle el derecho sustantivo de propiedad sobre ellos.

La ejecución realizada por una institución fiduciaria es consecuencia de un precepto de ley, pues se funda en el artículo 403 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que señala:

Artículo 403. En el fideicomiso de garantía, las partes podrán convenir la forma en que la institución fiduciaria *procederá a enajenar extrajudicialmente, a título oneroso, los bienes o derechos en fideicomiso...*

La atribución concedida para poder enajenar extrajudicialmente los bienes dados al fideicomiso en garantía es otorgada por un precepto legal. No deviene exclusivamente de un pacto entre las partes, porque considerarlo así podría

contravenir el principio en el cual se funda la intervención judicial y que reza: “Nadie puede hacerse justicia por propia mano”. No obstante, esta disposición legal parece ser una excepción a dicho principio concedida por el propio legislador para legitimar a particulares a llevar a cabo la ejecución citada.

Es necesario reflexionar también sobre el fin que busca la norma citada, el cual se circunscribe a allanar los obstáculos y dificultades presentes en la tramitación de procesos judiciales. Entonces, si conforme al juez de amparo, la reforma a la ley tenía por objeto ampliar el concepto de autoridad para el juicio amparo, para comprender en él exclusivamente a aquellos particulares ejerciendo funciones desplegadas en calidad de autoridades, o en sus propias palabras:

“...se aprecia que diversos de los congresistas puntualizaron que no se trataba de aquellos actos estrictamente realizados entre particulares, sino el de su actuar vinculado con el acto de autoridad”.¹⁴³

Podemos afirmar que el acto analizado, era reclamable en amparo pues, a diferencia de lo sostenido por el juez, revestía las características necesarias para considerarlo como la expresión de una función de autoridad, pues la ejecución forzada de cualquier contrato pertenece en exclusiva a la autoridad jurídicamente reconocida y no a los particulares, quienes deben acudir a los tribunales instaurados para lograr sus pretensiones. Otra razón que se suma a considerar a este acto reclamable en amparo es que el particular que realizó la ejecución es una institución bancaria, quien ejerce funciones originariamente atribuidas al Estado.

En el caso estudiado, el juez de conocimiento afirmó que el acto reclamado por el quejoso no podía equipararse a un acto de autoridad reclamable mediante el juicio de amparo, debido a que:

...el procedimiento de enajenación de bienes fideicomitidos deriva de “un pacto convencional” entre partes en igualdad de condiciones jurídicas, que aun cuando se establece en una ley general como es el artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en ese procedimiento el banco señalado como responsable no

¹⁴³ p.49

actúa con carácter de autoridad porque no ejerce facultades de imperio y coercibilidad, debido a que no crea modifica ni extingue situaciones jurídicas o de hecho en forma unilateral ni investido de dicho imperio; ello porque su derecho de acción deriva del convenio entre particulares previamente establecido entre las partes en el fideicomiso materia de la litis”.

La motivación transcrita es insuficiente por un lado y dogmática por otro. La autoridad afirma que el procedimiento de enajenación de bienes no es sino un acto derivado de un pacto convencional, sin embargo, desdeña que implica la resolución extrajudicial de un convenio, siendo necesaria una disposición que exentara a las partes de acudir a los tribunales, concediéndole a uno de ellos la posibilidad de resolverlo de manera *unilateral*.

De considerarse que una disposición de este estilo podría pactarse por las partes, aún y cuando no hubiere una regla que lo permitiera, contravendría el principio de igualdad conforme al cual, el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. Por tanto, la inclusión de esta norma encuentra justificación cuando, al ser una facultad del estado resolver sobre el cumplimiento de un contrato, se confía dicha facultad a un particular.

El juzgador de amparo parece soslayar que los efectos de atender el pacto asumido en el contrato no se agotan a cumplir u observar lo estrictamente acordado, envuelve la atribución de un particular de iniciar un procedimiento extrajudicial, paraprocesal, en el que se afecta la esfera jurídica de su co-contratante y que, en su caso, terminará con la transmisión de bienes de su propiedad a favor de terceros.

El procedimiento paraprocesal involucra la participación de un particular en calidad de ejecutor, una suerte de sustitución en el quehacer judicial; significa la exigencia en la aplicación o acatamiento de una resolución. Es la manifestación de la coacción.

Decíamos que la resolución es dogmática pues para sostenerse explica que el acto reclamado no puede considerarse como equiparable para efectos del juicio de amparo, puesto que identifica que sólo los órganos autoritarios del Estado pueden producir una afectación a los intereses jurídicos de los gobernados, a través de una manifestación unilateral que expresa una decisión imperativa y coercitiva.

Además, sostiene que un acto es equiparable a otro cuando: *tengan igualdad de estimación, valor, potencia y eficacia que el proceder de la autoridad, en que por determinación de ley realice actos unilaterales revestidos de dicho imperio y coercibilidad mediante los cuales crea (sic), modifique o extinga una situación jurídica o de hecho*¹⁴⁴

Como puede leerse de la sentencia en estudio, al juzgador de amparo identifica a los actos de autoridad a aquellos que son emitidos en exclusiva por un órgano del Estado, quienes participan del imperio de aquel. Incluso, la sentencia cita expresamente, a los juristas de antaño Burgoa y Noriega a fin de apoyar en él su decisión. Opiniones que se gestaron el siglo pasado y que, bajo el contexto en el cual fueron dictados, no corresponde al actual, ni puede haber una coincidencia.

Si bien, la reforma no constituye un cambio sustancial, pues su inclusión no tenía por efecto poner a discusión del juez de amparo cuestiones derivadas de la esfera de derecho privado también debe tomarse en cuenta, que no cualquier particular actúa en un plano de igualdad respecto de otro particular por el simple hecho de celebrar con este un contrato.

Existen, como ya lo ha reconocido la teoría, particulares que han adquirido una fuerza preeminente sobre otros, con la posibilidad de imponerle a otro de manera unilateral, imperativa y coercitiva algunos actos. El contrato juega aquí un papel importante de invisibilización cuando *“cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse”*¹⁴⁵ en laxo ejercicio de la autonomía de la voluntad.

La esfera de derecho privado o el cumplimiento de un convenio particular son elementos suficientes para desfocalizar una controversia que podría volverse constitucional pues no en todos los casos puede hablarse de un plano de igualdad ni se actúa sin subordinación. En el presente caso, la autoridad de amparo soslayó que el acto reclamado no era la nulidad del contrato por el que había establecido el fideicomiso de garantía; tampoco lo era el cumplimiento del fideicomiso en cita. El quejoso se dolía de no haber sido oído y vencido en el procedimiento paraprocesal

¹⁴⁴ ibidem p. 58

¹⁴⁵ Artículo 1832 del CCF

que concluyó con la transmisión de sus bienes fideicomitidos. En otras palabras, la litis constitucional se sujetaría a una suerte de juicio de amparo a través del cual se impugna la violación a la garantía de audiencia como persona extraña al juicio.

El juez de amparo también eludió que en un primer momento al hacer el estudio de las discusiones sobre la reforma al artículo 5 de la Ley de la materia, los legisladores habían insistido en dos cosas: 1) la necesidad de adecuar el juicio de amparo al nuevo contexto internacional, ampliándolo para considerar a los derechos fundamentales; 2) la insistencia de extenderlo respecto a particulares *“a los que el Estado les ha dado la facultad de hacer estos actos de autoridad”*. Con independencia de algunos comentarios que realizaremos más a detalle sobre este punto, es necesario decir que, el criterio que se adoptó (muy en contra de algunos senadores que determinaron que esta circunstancia desnaturalizaba la figura de particulares para el juicio de amparo), estuvo referido a actos de particulares derivados de funciones públicas o equiparables a los de la autoridad reconocida.

Evidentemente, el estudio que exija identificar un acto revestido de unilateralidad, imperatividad y coercitividad emitido por un particular llegará a la conclusión ineludible de su inexistencia, si dicho análisis parte reconociendo dichos atributos exclusivamente a los actos de autoridad plenamente reconocida. A este respecto es necesario traer los argumentos del Senador Tomás Torres Mercado quien señaló:

No obstante se desnaturaliza este fin cuando la ley dispone que, para los efectos de esta ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad que afecten derechos en los términos de esta fracción y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.- - - La anterior discusión legislativa en efecto desnaturaliza el principio que se pretende incluir por una sencilla razón, un particular que realiza actos equivalentes a los de autoridad, cuyas funciones están determinadas en la ley, no es un particular, es una autoridad, ya que la autoridad no es otra que la que determina la ley.

En consecuencia, hasta en tanto el análisis de los actos de particulares no pueda realizarse con otras metodologías, se pensará que ningún acto reviste dichos caracteres, pues los mismos devienen o son consecuencia del atributo “imperio”,

conforme al cual existe una visión fetichizada que sólo reconoce a los órganos del estado con dicha cualidad. Esta consideración no es más que un resabio de las teorías sobre las cuales descansa el concepto de autoridad, las cuales justificaron el monopolio de la violencia legítima, misma que se funda en la aceptación de la subordinación que se genera como efecto de aquella.

Siendo entonces la autoridad un efecto subjetivo, pues requiere para su configuración de la aceptación de los sujetos sobre los cuales recae, este efecto impide a los juzgadores un examen en contextos distintos, a pesar del reconocimiento de la existencia de actos realizados por particulares subrogando a los entes estatales en ejercicio de distintas funciones.

e. Conclusiones

Es claro que la reforma a la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo no previó la incorporación de la Teoría *Drittwirkung*, pero lo que sí hizo fue contemplar aquellos actos equiparables a los de una autoridad, con las mismas características identificadas a los actos de autoridad legítima como son la unilateralidad, imperatividad y coercibilidad; pero, en la medida en la cual no extendamos un análisis a través de otras gnoseologías, no podremos salir del ámbito público al cual hace referencia el juicio constitucional.

Hoy, sabemos que el legislador realizó una aproximación sobre actos que si bien parecen estar en un plano de igualdad en realidad existe una preeminencia de una de las partes que le permite realizar actos “equiparables” a los de una autoridad formalmente establecida, en virtud incluso de haberla sustituido en el ejercicio de atribuciones concedidas. También sabemos que su intención no fue abrir la posibilidad a que los actos entre particulares pudieran ser discutidos en instancias constitucionales; pero vamos, la simple naturaleza del amparo exigiría que los temas discutidos ante dichos Tribunales necesariamente tuvieran un correlato constitucional; en otras palabras, difícilmente los particulares acudirían al amparo a solicitar el cumplimiento de un contrato que no involucrara un tema constitucional.

Las autoridades en los diversos estudios realizados sobre esta nueva figura no han podido reconocer el “imperio” como una atribución a entidades diferentes a los órganos del Estado, esta falsa premisa produce falacias que no permiten conocer en su magnitud el fenómeno de empoderamiento de particulares que hemos tratado de exponer en este trabajo.

Existen casos como el expuesto, en el cual es manifiesto el actuar impositivo de los particulares y cuando me refiero a la “imposición” aludo a la posibilidad de lograr la ejecución propia del acto sin intermediación estatal, suficiente para modificar una esfera jurídica diversa con independencia de que dicho acto pueda ser impugnado a posteriori. Al respecto, es importante señalar que ya en algún criterio, los tribunales han negado el carácter de acto recurrible en el juicio de amparo emanado por particulares, cuando el mismo es susceptible de ser recurrido ante el juez ordinario para poder combatir sus efectos; este argumento no parece ser convincente, por lo siguiente:

- a. No corresponde al juez ordinario realizar exámenes de constitucionalidad de los actos.
- b. Con independencia de que algunos actos puedan ser impugnados por otras vías, dicha circunstancia por sí misma no implica que esa impugnación sea necesariamente restablecedora del goce de la garantía violada.
- c. Considerar que los actos de particulares susceptibles de amparo sólo pueden ser aquellos que no admiten un recurso ordinario por el cual puedan ser combatidos, trasgrede y excede el sentido del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, pues en su texto no se incluye este presupuesto de procedencia.
- d. La valoración que logre realizar el juez ordinario, dado el cúmulo de actos posteriores, pudiera contribuir a la consumación de las violaciones constitucionales impidiendo su examen adecuado.

4.3.2. Caso 2

a. Introducción

En el año 2009 los integrantes del Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito emitieron una sentencia dentro del Amparo Directo Civil identificado con el número 48/2009, la cual generaría un precedente documentado en la tesis con número de registro 166676, cuyo rubro es *Derechos Fundamentales*. *Son susceptibles de analizarse, vía amparo directo interpuesto contra la sentencia definitiva que puso fin al juicio, en interpretación directa de la constitución, aun cuando se trate de actos de particulares en relaciones horizontales o de coordinación.*

La resolución citada tuvo como objetivo, dirimir la controversia suscitada entre dos particulares. Lo que parecía preliminarmente un juicio ordinario, se convertiría en una oportunidad para indagar sobre el efecto de las normas constitucionales y respecto de su exigibilidad frente a sujetos de derecho privado. Al mismo tiempo, permitiría reflexionar sobre el papel desempeñado por el juicio de amparo en relación con estos temas y el andamiaje jurídico construido para entrar a la discusión de fondo.

El argumento central que provocó la discusión sobre estos temas fue la presunta inconstitucionalidad que aquejaba a una cláusula contenida en un contrato privado de prestación de servicios. La inconstitucionalidad se encontraba relacionada con una restricción a la libertad de trabajo.

Tomando en cuenta que la fuente de información que tuvimos a nuestro alcance son versiones públicas de las sentencias analizadas, recurriremos a sustituir los nombres por grafías que representaran al actor y al demandado; así como los distintos caracteres que van adquiriendo a través de los procesos.

Los antecedentes relevantes de la resolución que nos ocupa son los siguientes:

- i. El día 16 de abril de 2001, dos particulares a quienes llamaremos “B” y “C” firmaron un documento al cual denominaron “*Constancia de Confidencialidad y Secreto Industrial*”. En dicho documento las partes pactaron:

“la obligación del trabajador a no revelar los secretos de fabricación, comercialización, precios, producción y venta de productos de la empresa o dar a conocer asuntos de carácter reservado, en perjuicio de “B”.

La citada constancia en una manifestación unilateral de la voluntad indicó:

Es claro que en mi papel de empleado y/o personal de confianza, el manejo de este tipo de información es más delicado, por tener acceso a las decisiones estratégicas de la empresa, aun eventualmente, en el desempeño de mi trabajo. Por esta razón, también me comprometo a que si por algún motivo dejare de prestar mis servicios para “B” quedo comprometido desde hoy a:

a) No emplearme con empresas de la competencia, esto es, que se dediquen a las mismas actividades que “B” mientras perdure mi relación laboral con esta empresa, y durante los 18 meses siguientes a mi salida.

b) No abrir por mi cuenta, ni asociado con terceros, ni contratarme como asesor, de una empresa que desarrolle las mismas actividades que “B”, durante los 18 meses siguientes a mi salida.

c) En general me obligo a no revelar, aún de manera gratuita la información y conocimientos adquiridos bajo el desempeño de mis labores en esta empresa, y realizar cualquier actividad que permita se revelen dichos conocimientos e información

Además, se pactó una pena convencional por la cantidad de trescientos cincuenta mil pesos en caso de incumplimiento, señalando la vía civil para tal efecto.

- ii. Mediante escrito presentado el siete de julio de dos mil seis en la Oficialía de Partes Común Civil-Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, “A”, en representación de “B”, en la vía ordinaria civil, demandó de “C”, las siguientes prestaciones:

- 1.- El pago a título de pena convencional de \$350,000.00 (trescientos cincuenta mil pesos 00/100 M.N.), de conformidad a lo estipulado en la constancia de confidencialidad y secreto industrial celebrado entre "B" y el ahora demandado "C".
- 2.- La obligación de abstención del demandado de seguir utilizando la información privilegiada, estrategias de comercialización, agenda de clientes propiedad de mí representada.
- 3.- El pago de los gastos y costas que se originen por la tramitación del presente juicio".

Desahogado que fue el procedimiento respectivo, en fecha 16 de abril de 2008, se dictó sentencia definitiva que concluyó con los siguientes resolutivos:

Primero. - Es procedente la vía ordinaria civil intentada, en donde la actora probó su acción, en tanto que el demandado "C", no justificó sus excepciones y defensas, en consecuencia:

Segundo. - Se condena al demandado a pagar a la actora o a quien legalmente represente sus derechos, la cantidad de \$350,000.00 (trescientos cincuenta mil pesos 00/100 M.N.), en concepto de pena convencional conforme a lo estipulado en el documento base de la acción, lo que deberá hacer en el término de cinco días contados a partir de que la presente resolución sea legalmente ejecutable.

Tercero. - Se absuelve a la demandada de la prestación marcada con el número 2 (dos), por los motivos precisados en el considerando quinto del presente fallo.

Cuarto. - No se hace condena en costas.

Quinto. - Notifíquese.

- iii. Inconforme con dicha determinación, el demandado "C" interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y concluyó con los siguientes puntos resolutivos:

Primero. - Resultaron improcedentes los agravios hechos valer por el demandado; en consecuencia:

Segundo. - Se confirma la sentencia definitiva de fecha ^{**146}, dictada por el Juez Sexagésimo de lo Civil de esta ciudad en el juicio ordinario civil seguido por "B" en contra de "C".

Tercero. - Se condena al demandado apelante al pago de las costas causadas en ambas instancias, por los motivos expuestos en el considerando tercero de esta sentencia.

¹⁴⁶ Los asteriscos indican los datos que fueron omitidos en las versiones públicas de las sentencias analizadas.

Cuarto. - Notifíquese y con copia de esta resolución devuélvanse los autos principales al juzgado de su procedencia y en su oportunidad archívese el toca como asunto concluido”.

- iv. Por considerar que la sentencia dictada por la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal era violatoria de garantías, el demandado y apelante “C”, promovió Amparo Directo, mismo que fue enviado al Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito por razón de turno. El amparo de referencia concluyó con una sentencia con los siguientes resolutivos:

PRIMERO. - La Justicia de la Unión ampara y protege a “C”, contra los actos que reclama de la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia y del Juez Sexagésimo de lo Civil, ambas del Distrito Federal, consistentes en la sentencia definitiva de **, dictada en el toca ** y su ejecución, como quedaron precisados en el proemio de esta ejecutoria. El amparo se concede para los efectos precisados en la parte final del considerando penúltimo de este fallo.

SEGUNDO. - En términos de lo dispuesto por los artículos 104 y 105 de la Ley de Amparo, se requiere a la autoridad responsable para que dentro del plazo de veinticuatro horas informe sobre su cumplimiento.

La resolución protectora fue emitida en sentido favorable al quejoso, considerando que la Sala Responsable había omitido abordar el estudio integral de los agravios argüidos por el apelante, pues ninguna consideración se había obtenido en la sentencia de segunda instancia, respecto a la inconformidad relacionada con la violación al artículo 5º constitucional.

Por su parte el apelante, había invocado la referida violación al artículo 5º constitucional, señalando:

Con la sentencia combatida el inferior viola en mi perjuicio el citado artículo 81 del ordenamiento legal en cita, por lo que respecta la característica de congruencia que toda determinación debe contener, al señalar textualmente lo siguiente: ‘...asimismo resulta inatendible su argumento consistente en que el convenio de confidencialidad es nulo por contravenir lo dispuesto por el artículo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto es así, porque dicho acuerdo de confidencialidad en ningún momento le

impide el ejercicio de su profesión, la que puede ejercer de forma libre, con la única limitante a que se obligó voluntariamente, que es abstenerse de prestar sus servicios profesionales a empresas que se dediquen a la misma actividad a la que se dedica la actora por el lapso de dieciocho meses posteriores a su salida, por lo que, se reitera, el demandado se encuentra en la libertad de ejercer su profesión con cualquier empresa que no se ubique en tal supuesto”, de lo referido con antelación, se puede ver la incongruencia con la que se condujo el a quo, en atención a lo siguiente: - - - Primeramente el inferior señala que la constancia de confidencialidad no impide al suscrito ejercer en forma libre mi profesión, y posteriormente alude que esa libertad tiene como única limitante no emplearme en empresas del mismo giro que el actor en el juicio principal; sin embargo, su señoría no me dejará mentir, que las limitantes en el ejercicio de la profesión que deben ser reconocidas jurídicamente, son aquellas establecidas en nuestra Carta Magna, por tratarse de una garantía individual, y la cual, específicamente en el artículo 5 prevé: A ninguna persona podrá prohibirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad (refiriéndose a la de la profesión) solo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen a los derechos de terceros o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofenda a los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial. - - - Del contenido del precepto constitucional antes aludido, se advierte que la única limitante que tienen los ciudadanos de la República Mexicana para el ejercicio de su profesión es que ésta sea lícita. Por lo que, aquella señalada y reconocida de manera incorrecta por el a quo, consistente en: con la única limitante a que se obligó voluntariamente, que es abstenerse de prestar sus servicios profesionales a empresas que se dediquen a la misma actividad a la que se dedica la actora por el lapso de dieciocho meses posteriores a su salida; resulta notoriamente inconstitucional, y por lo tanto debe declararse nula. Si atendemos para ello además, a lo previsto por el citado artículo 5 de la Constitución, consistente en que: - - - ‘El estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio, que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.- - - Tampoco puede admitirse convenio en que la persona... renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio’.- - - Es aquí precisamente donde radica la segunda incongruencia establecida por la a quo en la sentencia combatida, ya que en ésta señaló: con la única limitante a que se obligó voluntariamente, que es abstenerse de prestar sus servicios profesionales a empresas que se dediquen a la misma actividad a la que se dedica la actora por el lapso de dieciocho meses posteriores a su salida; lo anterior, en virtud que, aun si (sic) conceder que el suscrito haya firmado voluntariamente el convenio de confidencialidad que sirvió como documento base de la acción en el juicio natural, éste no es admisible constitucionalmente, ya que su contenido me obligaba a renunciar temporalmente al ejercicio de mi profesión, en cualquier

modalidad y sin limitantes. - - - No obstante lo anterior, la a quo indebidamente señaló que el convenio de confidencialidad no violaba en perjuicio del suscrito el artículo 5 constitucional, porque no me prohibía dedicarme a mi profesión, solo a no emplearme en empresas del mismo giro que el actor; pero mi profesión incluye actividades relacionadas con el giro de la empresa demandante, como quedó acreditado en el transcurso de la secuela procesal, en la cual se demostró que me desarrollo como ingeniero mecánico en la opción manufactura administración, misma que se enfoca a un campo de aplicación en la obtención de materiales y de los procesos de transformación y fabricación en la industria en general, que van desde industria primaria hasta ensamblado de productos, especialmente en plásticos, luego entonces, si hay prohibición para ejercer mi profesión, y por ende, violación constitucional. - - Para mayor precisión, traslademos el razonamiento antes aludido a un silogismo, en donde la premisa mayor sería que mi profesión involucra necesariamente acciones inherentes a la manufactura de plásticos, que es una de las actividades que desarrolla Industrias "B"; como premisa menor sería que el convenio de confidencialidad me prohíbe emplearme en empresas del mismo giro que esta última, es decir, que se dediquen a la manufactura de plásticos, entonces tenemos como conclusión que dicho convenio efectivamente me está prohibiendo dedicarme libremente a mi profesión, y por lo tanto, está violando el precepto constitucional antes aludido. Sin embargo, estas circunstancias fueron dejadas de analizar por la a quo en perjuicio del suscrito, violando con ello, el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, así como el citado artículo 5 constitucional".

La resolución de segunda instancia había omitido abocarse al estudio de los agravios formulados por el apelante, señalando que se encontraba impedida para realizar su estudio por estar reservadas a la autoridad federal, las controversias de carácter constitucional.

En cumplimiento a la ejecutoria de amparo que constreñía al tribunal de segunda instancia a pronunciarse íntegramente sobre los agravios hechos valer por el inconforme, incluidos aquellos relacionados con la violación al artículo 5º Constitucional. La Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dentro del toca ** dictó nueva sentencia el **, que concluyó dejando insubsistente la resolución impugnada, dictando otra que determinó declarar improcedentes los agravios hechos valer por el demandado y apelante "C" y reiteró su impedimento para entrar al estudio de la violación constitucional.

- iv. La sentencia dictada en cumplimiento a la ejecutoria de amparo, siendo un nuevo acto, fue reclamado en diverso juicio de amparo, en el cual el quejoso “C” señaló, que la reiterada omisión de la autoridad de apelación para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de la cláusula contenida en el contrato base de la acción, lo dejaba en estado de indefensión y era conculcatorio de la garantía de defensa.
- v. El Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, dictó sentencia en fecha 14 de mayo de 2009, resolviendo el amparo promovido por “C”, en los términos señalados en el inciso que antecede. Esta sentencia es la fuente para este análisis.

b. Preguntas de reflexión

Atendiendo a su naturaleza adjetiva.

¿Podría afirmarse la existencia de un acto reclamado, es decir, un acto tildado de inconstitucional, no existiendo un órgano estatal que le diera vida emitiéndolo?

¿Qué dificultades entrañó para el quejoso, la concesión del primer amparo y el reenvío a la responsable para que en plenitud de jurisdicción dictara una nueva resolución en cumplimiento la ejecutoria concesoria?

¿De qué manera se abordó el estudio de los conceptos de violación en el amparo directo respecto de una sentencia en la cual no hubo violación alguna?

Atendiendo a su naturaleza subjetiva:

¿Fue correcta la determinación de fondo que resolvió el amparo?

Si conforme a la interpretación del tribunal sobre la Teoría *Drittwirkung* las normas constitucionales despliegan sus efectos de manera directa contra particulares, ¿fue correcto tener al órgano estatal como autoridad responsable únicamente, o debió haber sido llamado con el mismo carácter el particular que emitió el acto?

c. Narración del caso

La litis que atañe a nuestro caso, se centró en desentrañar si puede reconocerse a las normas constitucionales de derechos fundamentales, un efecto vinculante hacia los particulares; o si, por el contrario, se trata de normas programáticas y estructurales dirigidas exclusivamente a los órganos estatales.

El reconocimiento de un efecto vinculante con los particulares ha sido sostenido por la Teoría Alemana *Drittwirkung*, derivada de un reacomodo del poder del cual hemos hablado en capítulos precedentes. Este efecto, permitiría exigir de los particulares, la observancia de las normas constitucionales en todos los actos en los cuales participen.

La implicación derivada de un reconocimiento en los términos planteados entrañaría la equiparación de particulares a autoridades y con ello, incluso la procedencia del amparo. Las normas de derechos fundamentales dejarían de considerarse exclusivos derechos públicos subjetivos limitantes del poder público, para reconocerse además una eficacia en relaciones de coordinación.

En nuestro caso, el Tribunal de amparo entretejió un andamiaje derivado de la teoría *Drittwirkung*, para abordar su análisis en cuanto al fondo. En relación con el procedimiento, se optó por indagar sobre la utilización del juicio de amparo como garantía de los derechos fundamentales, frente actos de autoridad y de particulares.

A pesar de los esfuerzos de innovación en el examen de los conceptos de violación argüidos, dicha indagación no produjo un resultado favorable para el quejoso que había invocado la violación de derechos fundamentales atribuida a un particular. ¿Qué produjo el resultado adverso al quejoso?

El análisis del juzgador de amparo partió examinando la sentencia que, en cumplimiento al juicio de amparo diverso, había concedido la protección de la

justicia federal, para que con plenitud de jurisdicción dejara insubsistente la sentencia reclamada y dictara otra en la cual, analizara en su integridad de manera congruente, fundada y motivada los agravios aducidos por el apelante.

La concesión del amparo fue resultado de haber considerado procedente el concepto de violación en el cual el quejoso sostenía una trasgresión al principio de congruencia que rige a las sentencias, pues el Tribunal de segunda instancia había sido incongruente con los argumentos hechos por el inconforme, pues se concretó a afirmar que los agravios no combatían las razones de la sentencia recurrida, pero dejó de exponer los motivos de esa afirmación.

La autoridad responsable al dar cumplimiento a la sentencia de amparo favorable se adentró al estudio de las cargas de prueba que le habían correspondido al apelante y en específico, respecto a la firma bajo amenaza de la constancia de confidencialidad, documento base de la acción. La responsable sostuvo que el apelante no había satisfecho la carga de su prueba, y por tanto no podía tener por acreditado el vicio del consentimiento que aquejaba la expedición de dicho documento.

Respecto a la elaboración del documento base, afirmó que conforme al artículo 1839 del Código Civil para el Distrito Federal, las partes se encontraban facultadas para poner las “cláusulas que crean convenientes”, y que, en ejercicio de su libertad de contratación, las partes podía obligarse en los términos que a sus intereses conviniera.

Dado que no se había acreditado haber sido constreñido para la firma del documento base, el apelante se encontraba, entonces, obligado a cumplir con lo pactado en la constancia de confidencialidad, esto es, a no emplearse en alguna empresa que se dedicara a la misma actividad que la empresa actora, ni durante el tiempo de la prestación de servicios y aun después de dieciocho meses posteriores a haber dejado de laborar para aquella.

En su análisis, la responsable expresó su impedimento para realizar el estudio del segundo de los agravios del apelante, el cual se refería a la trasgresión del artículo quinto constitucional. Indicó que el examen solicitado por el apelante se

encontraba fuera de su competencia por estar reservado a la autoridad Federal. Con dicho examen, no tuvo otra opción más que confirmar la sentencia combatida.

Por su parte, el quejoso sostuvo en sus conceptos de violación que al haber dejado inatendido el segundo de los agravios, la autoridad responsable le privaba de la garantía de defensa prevista en el numeral 17 de la Constitución Federal. Para el quejoso, había una omisión evidente pues así lo había manifestado expresamente la responsable, negándose a pronunciarse sobre la constitucionalidad del documento base de la acción.

Con relación a la nulidad de la constancia de confidencialidad, el quejoso argumentó que, el documento de referencia no podía ser eficaz para obligarle, pues era contrario a lo previsto por el citado artículo quinto de la Constitución Federal. La contravención al artículo quinto constitucional consistía en obligar al quejoso a renunciar temporalmente al ejercicio de su profesión, en cualquier modalidad y sin limitantes.

Igualmente transgredía el numeral constitucional, al impedir al quejoso una libre elección de su trabajo, pues la constancia establecía el compromiso de no emplearse con empresas que se dedicaran a las mismas actividades productivas que "B", durante el tiempo en el cual se sostuviera la relación laboral entre las partes e incluso 18 meses siguientes al término de dicha relación.

Tomando en cuenta que el quejoso tenía como profesión, actividades que se relacionaban con las actividades realizadas por "B", asumió que la restricción era perfectamente clara, tomando en cuenta que no podría tener el ejercicio libre de su profesión.

La litis constitucional se redujo entonces a determinar, si la cláusula contenida en la constancia de confidencialidad, que imponía al quejoso la obligación de no emplearse con una empresa diversa que realizara la misma actividad que su co-contratante; ni durante el tiempo en el cual se sostuviera dicha relación y dieciocho meses más después de haberla concluido; era violatoria del artículo quinto constitucional o no.

En tanto, el tribunal de amparo disgregó su análisis en los siguientes apartados: (i) la violación atribuida al juez *ad quem* respecto al artículo 17

constitucional, al haberle sido negada la impartición de justicia al quejoso, por no pronunciarse en una cuestión constitucional; (ii) la supuesta violación al artículo quinto constitucional, atribuida al documento base de la acción; (iii) la procedencia del amparo con relación a actos de particulares y su estrecha relación con la aplicabilidad de la Teoría *Drittwirkung*.

d. Análisis

Sobre el primer concepto de violación: transgresión a la garantía de acceso a la justicia

El análisis de nuestro juzgador de amparo comienza adentrándose a resolver sobre una causal de improcedencia invocada por la tercero perjudicada. Dado que dicha causal, no aporta a nuestro tema de estudio, no nos ocuparemos de hacer ningún comentario adicional.

La segunda cuestión abordada fue el estudio de la violación al artículo 17 constitucional invocada por el quejoso. La transgresión referida se fundaba en el hecho de que la Sala, al momento de dar cumplimiento a la ejecutoria de amparo, había omitido pronunciarse sobre la inconstitucionalidad que aquejaba al documento base de la acción.

Sobre la omisión del juzgador *ad quem* a pronunciarse respecto de la inconstitucionalidad de dicho documento, debemos señalar dos cosas: (i) Esta violación ya había sido analizada por el juzgador federal, y fue el motivo por el cual le fue concedido el amparo al quejoso en el reenvío, y (ii) Desde su primer análisis, el juzgador federal sabía que el juzgador *ad quem* se había negado a entrar al estudio de la inconstitucionalidad del documento base, impedido por una cuestión competencial.

Esta circunstancia, evidenció la emisión de criterios contradictorios sobre un mismo hecho, porque en el primero de los amparos solicitados por el quejoso, el juzgador federal había considerado fundado el concepto de violación, cuando sostenía que la sala había sido omisa en pronunciarse sobre la constitucionalidad del documento base de la acción; a pesar de que la sala había motivado su negativa

desde entonces, señalando el impedimento en razón de competencia y no obstante ello, fue concedido el amparo para efectos de subsanar dicha omisión.

En el segundo de los amparos, consideró adecuada la negativa de la sala para pronunciarse en cuestiones constitucionales, debido a la falta de competencia y declaró infundado el concepto de violación. Tomando conciencia de que pertenecía a dicho tribunal el estudio de las cuestiones de competencia, decidió invocar el artículo 103 Constitucional y analizar aduciendo la “interpretación directa de la constitución”.

También desveló un reenvío innecesario, porque si tal como lo señaló en la motivación del segundo amparo, el juzgador federal podía estudiar los conceptos de violación referidos a la inconstitucionalidad del documento base, tomando en cuenta que la administración de justicia conlleva cuestiones de competencia, dicha circunstancia era suficiente para examinar la inconstitucionalidad del documento base de la acción desde el primer amparo.

Para poder explorar los conceptos de violación, el tribunal de amparo motivó su resolución con dos argumentos torales: el primero, reconociendo la fuerza de algunos particulares en situación predominante que les permiten imponerse frente a otros, o en otras palabras a través de la aplicabilidad de la *Drittwirkung*. El segundo argumento se centró en el desarrollo del alcance de “la interpretación directa de la constitución”.

La interpretación directa de la constitución invocada por el juzgador fue robustecida mediante un voto particular dictado en un caso similar al estudiado, en el cual un ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estimó que existía una *“renuencia a explorar posibilidades que, en los márgenes estrictos de derecho vigente, el amparo provee para introducir la perspectiva del enjuiciamiento constitucional en la esfera de relaciones entre particulares.”*

El voto invocado, sostenía medularmente que la Corte está *“llamada a revisar los significados que los Tribunales adscriben al texto constitucional en el curso de sus operaciones de enjuiciamiento de leyes, o de normas de rango inferior, o de actos de autoridades públicas o de actos particulares.”*

Desafortunadamente, ésta forma de adentrarse a través del juicio de amparo directo, entraña algunas dificultades:

- i. El estudio de la interpretación directa de la Constitución estaba conferida a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Según lo previsto en el artículo 107 fracción IX de la Constitución Federal. No así a los Tribunales Colegiados.
- ii. El juicio de amparo tiene su génesis a partir de la existencia de un acto de autoridad, en tanto que en casos como el que se analiza, no es un acto de autoridad, sino de un particular el que genera la interposición del juicio, por tanto, no existe el presupuesto necesario para su procedencia.
- iii. En el juicio de amparo, la autoridad responsable está constreñida a rendir un informe con justificación, con la finalidad de que vierta los fundamentos jurídicos que sustenten la constitucionalidad de su acto; sin embargo, en el presente caso, el particular no es escuchado en sustento a la constitucionalidad de su acto.
- iv. Dado que el amparo es un juicio y no un recurso, no podría considerarse que las actuaciones anteriores a su interposición pudieran estar satisfaciendo la garantía de audiencia del particular a quien se le imputa la inconstitucionalidad de un acto, pues a este sólo le repercute lo actuado por la autoridad supuestamente responsable.
- v. Las relaciones procesales que se establecen en el procedimiento ordinario son diferentes a aquella entablada en el juicio de amparo, pues mientras en el juicio las partes son actor y demandada; en el amparo se considera a la autoridad como demandada y por tanto debe dar contestación a la demanda y realizar cualquier acto inherente al juicio.
- vi. Considerando la naturaleza del amparo como un verdadero juicio, no entendemos la razón por la cual debería atravesar el tamiz del juicio ordinario, si conforme a la competencia y al control concentrado que prevalecía en aquel entonces, correspondía a los tribunales federales la revisión de cuestiones de constitucionalidad, materia que no sería atendida por el juzgador ordinario.

- vii. El planteamiento de cuestiones constitucionales hasta el momento de la demanda de garantías en el amparo directo no da certeza sobre la autenticidad de su contenido, atendiendo a que se suman cuestiones nuevas en evidente violación al principio de equilibrio procesal entre las partes.
- viii. En el amparo directo no existe la posibilidad de ofrecer pruebas distintas a la que obran en el sumario; por tanto, surge la dificultad sobre las cargas de prueba. ¿Cómo habrán de probarse los hechos nuevos que sustentan la violación constitucional cuando el mismo procedimiento no lo prevé?

Sobre el segundo concepto de violación: transgresión al artículo 5º Constitucional

El segundo concepto de violación se ocupó del estudio sobre la inconstitucionalidad del convenio de confidencialidad que sirvió de documento base de la acción. Un documento de esencia particular, por haber sido creado o emitido por un sujeto privado. Es de hacer notar que no se analizan las consideraciones de la autoridad responsable respecto del documento examinado.

Tampoco se investiga sobre la sentencia dictada por la Sala respectiva, sino que se confronta al artículo constitucional, como norma de derecho positivo y vigente, con el contenido de un documento particular.

Para abordar su estudio, el juzgador federal inició explicando los alcances de la garantía de trabajo, invocando para ello el contenido del artículo quinto constitucional, el cual prescribe la libertad de dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que acomode y que, además, prohíbe o inadmite la elaboración de convenios en los que se pacte la renuncia temporal o permanente para ejercer determinada profesión, industria o comercio.

También le pareció pertinente establecer que dicha garantía no era incondicional, pues su ejercicio estaba limitado a la satisfacción de los siguientes presupuestos:

...que no se trate de una actividad ilícita, es decir, que esté permitida por la ley; que no se afecten derechos de terceros, lo que significa que la garantía no podrá ser protegida si la actividad conlleva a su vez la afectación de un derecho tutelado por la ley a favor de otro;

que no se afecten derechos de la sociedad en general, referido a que esta garantía sólo operará en el caso de que no afecte el derecho de la sociedad en general, referido a que esta garantía sólo operará en el caso de que no afecte derechos de la sociedad, es decir, que se protege el interés general por encima del particular.

Después de delimitar la garantía de trabajo, determinó que en el caso particular no se actualizaba alguna violación a dicha garantía. Su conclusión se fundó considerando que no se había materializado el supuesto de haber suscrito un convenio en que se renunciara temporalmente a ejercer determinada actividad.

El juzgador afirmó que el convenio de confidencialidad no tenía por objeto lograr la renuncia temporal del quejoso a dedicarse a alguna actividad, sino condicionarlo a *“no afectar un derecho de un tercero que también se encuentra protegido, esto es, el del patrón que lo contrató”*.

Para sostener su resolución indicó que, atendiendo al contenido del documento analizado, podía advertirse la imposición de una obligación al trabajador *“a no revelar los secretos de fabricación, comercialización, precios, producción y venta de productos del patrón”*, establecida para proteger a la empresa e indirectamente su propiedad industrial.

El tribunal de amparo adujo como argumento toral lo siguiente:

Por tanto, el hecho de que se haya comprometido a no emplearse con una empresa dedicada a la misma actividad que su empleadora, sólo puede entenderse en el sentido de que esa situación estaba condicionada a que no proporcionara la información confidencial que había adquirido, pero realmente no significa que no pudiera contratarse con cualquier empresa del ramo en uso y goce de su garantía de trabajo consagrados en la Constitución.

Además, no debe pasar inadvertido que esa condicionante no es inconstitucional porque es el supuesto a que se refiere la garantía que se analiza, en el sentido de que su protección queda restringida a que no se afecten derechos de terceros también tutelados por la ley, como en la especie lo es el del patrón de que el trabajador no revele los secretos de fabricación o dé a conocer asuntos de carácter reservado en perjuicio de la empresa, conforme a la fracción IX del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo.

Los argumentos del resolutor dejaron de considerar las mismas reflexiones expuestas en el preliminar de la sentencia. A continuación, trataremos de exhibir las manifestaciones soslayadas por el tribunal; el dogmatismo acarreado al abordar estos temas y lo que nos parece la manera incorrecta de emprender su estudio.

Primeramente, nos parece necesario retomar las ideas vertidas por la sentencia con relación a la justificación de la emisión de la Teoría Drittwirkung, invocada para adentrarse a la solución del conflicto.

El juzgador reconoció lo siguiente:

- i. El juicio de amparo solo procede contra actos de autoridad, en una relación de supra a subordinación. En tanto que dicha actuación se justifica en beneficio al orden público e interés general.
- ii. La procedencia del amparo en los términos descritos en el numeral anterior, fue producto de la tesis liberal que permeo durante el siglo XIX, conforme a la cual la validez de los derechos fundamentales se restringe a las relaciones entre gobernante y gobernado.
- iii. Los derechos de libertad se conciben como límites al poder público y son oponibles solo frente al estado. Las relaciones entre particulares son limitadas a través del principio de la autonomía de la voluntad.
- iv. La Teoría Drittwirkung sostiene la eficacia horizontal de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, supuestamente iguales.
- v. El origen de la teoría alemana se encuentra en el campo de las *relaciones laborales*, donde es *especialmente sensible la subordinación del trabajador a un poder, esta vez privado, la empresa, y los consiguientes peligros que para los derechos fundamentales provienen de estos poderes privados*.
- vi. La igualdad entre los individuos en las relaciones privadas es cada vez más difícil sostenerla debido a la existencia de otros particulares situados en una posición dominante.
- vii. La predominación de los aspectos económicos, el poder del grupo o de quien tiene una preeminencia económica se impone al poder del individuo,

creándose situaciones de supremacía social ante las que el principio de igualdad ante la ley es una falacia.

- viii. Desde el punto de vista interno referido a los integrantes de un grupo, se puede traducir en el *establecimiento de medidas sancionadoras*, y por el lado de la actuación externa de ese grupo o de un particular en situación dominante, se puede reflejar en la imposición de condiciones a las que otros sujetos u otros grupos tienen la necesidad de someterse.
- ix. Son situaciones de sujeción análogas a las existentes frente al poder estatal, en las que la autonomía privada y la libertad contractual de la parte más débil quedan manifiestamente anuladas. O bien no dispone realmente de la libertad para decidir si contrata o no, o bien carece de posibilidades de discutir el contenido o exigir su cumplimiento.
- x. Los derechos fundamentales deben ser entendidos como garantías frente al poder, ya sea público o privado. *No sería coherente un sistema que sólo defendiera a los ciudadanos contra la amenaza que representa el posible abuso proveniente del poder público y no los protegiera cuando la amenaza, que puede ser tanto o incluso más grave que la anterior, tenga su origen en un poder privado.*

Como puede advertirse, existen dos puntos torales enunciados por el resolutor en su sentencia que sostienen su preliminar: (i) la preeminencia o supremacía social adquirida por algunos particulares, diluyente del principio de igualdad entre las partes y restrictivo de la autonomía privada; y (ii) la predominación de aspectos económicos reveladores de una situación de dominación, mucho más habitual en contextos laborales.

A pesar de las condiciones preliminares, el estudio realizado por el Tribunal se apartó de dichas consideraciones, pues ningún pronunciamiento realizó respecto de la preeminencia que el co-contratante del quejoso hubiera tenido en relación con su posición económica o cualquier otra que le hubiere permitido ocupar una posición dominante respecto del otro.

No consideró, tampoco, que la *Drittwirkung* tuvo su génesis en el campo de las relaciones laborales, donde es *especialmente sensible la subordinación del trabajador a un poder*, tal como lo había afirmado en su examen preliminar y que precisamente, esas eran las condiciones que privaban en el caso analizado.

La sentencia tampoco atendió a la parte restrictiva de la autonomía privada, ni se aproximó a las formas en las cuales se manifiesta la dominación privada, o incluso, los mecanismos de sanción que tiene. Creemos que esta omisión distrajo sus razonamientos guiándolo hasta la conclusión de negar el amparo.

Retomaremos para nuestro análisis, el presupuesto de considerar a los derechos fundamentales como límites al poder privado, aduciendo la eficacia horizontal que dichas normas constitucionales revelan. En el presente caso, sostendremos que el derecho fundamental invocado para limitar el poder privado era la libertad de trabajo.

Considerando que la posición predominante de los particulares se deriva – en múltiples casos –de su posición económica, nos pareció pertinente buscar algún elemento revelador de esta situación. Al respecto, vale la pena retomar lo alegado por el quejoso dentro del amparo de antecedente, quien en su concepto de violación afirmó:

que yo presté mis servicios para la empresa antes aludida, como trabajador de confianza, característica que implica que no tenía segura mi permanencia en dicha empresa, es decir, podían prescindir de mis servicios en cualquier momento;

De la transcripción se advierte que la actora era una empresa, quien lo había empleado para el desempeño de una actividad determinada. En ese caso, tenemos que la litis se estableció entre una empresa y un individuo sujeto o subordinado a aquella. Al menos con este elemento podemos deducir una posición económica superior por parte de la actora y tercero perjudicado, con relación al quejoso.

Podríamos afirmar incluso que la preeminencia de la empresa respecto al individuo era económica y con ello, no había lugar para considerarlos en un plano de igualdad, tal y como lo sostiene la Teoría *Drittwirkung*. Desde luego, se trata de una asimetría de tipo material, pero ésta es la referida por la teoría alemana.

Como lo hemos explicado con antelación, los mecanismos en los cuales se impone el poder privado son distintos a los utilizados por los órganos gubernamentales, pero igual de coercitivos. La invisibilización de estos mecanismos nos impide juzgar debidamente las conductas analizadas, pues atendiendo a lo narrado por el quejoso en ambos amparos, el mismo aduce haber sido constreñido a la firma del convenio de confidencialidad, lo cual no suena ni descabellado ni increíble, pues la contratación del quejoso estaba condicionada a la celebración del documento base.

En el caso de particulares, decíamos en un capítulo precedente, que la subordinación es un elemento por el cual se imponen a otros particulares. La subordinación implica estar sujeto a una voluntad ajena, es una manera en la cual el poder privado se hace evidente y puede ser igualmente coercitivo contra quien se dirige, si respecto de las condiciones que se imponen se tiene total control.

Especialmente en este tipo de relaciones, los contratos que se celebran entre las partes pueden incluso equipararse con contratos de adhesión, donde la empresa asume de manera unilateral la elaboración de su contenido. Este hecho revela la posibilidad de buscar condiciones desequilibradas o tendenciosas a favor de quien lo redacta. Estos documentos conforman una representación de ese poder ostentado por particulares, en la medida en la que se presenta como indiscutibles al trabajador.

Sin embargo, para los juzgadores no es fácil identificar estos desequilibrios, pues se parte de un principio de autonomía de la voluntad de las partes, conforme al cual, el contrato puede contener las cláusulas que las partes *estimen convenientes*; como si su elaboración recayera en ambos contratantes. Atendiendo a dicho principio, la voluntad guiará – se piensa – a las partes en sus vinculaciones y servirá de regulador en las contradicciones que entre ellos se desvelen.

Cabe preguntarse, qué tan cierto es que un trabajador obra con total libertad al sujetarse a un contrato elaborado exclusivamente por su contraparte; así, la voluntad del trabajador se reduce entonces, al grado de estar constreñido a aceptar o rechazar el empleo bajo las condiciones predeterminadas. Incluso debía haberse puesto a discusión – como parte de la manifestación de este poderío empresarial

sobre el trabajador – ¿cómo fue que una controversia laboral se estuviera ventilando ante un juez civil?

Este cambio de competencia, si se le puede llamar de esta manera, es resultado de la transformación que el derecho del trabajo ha experimentado, dado que cada vez es más recurrente encontrar este tipo de relaciones que se asemejan a una relación autónoma para encubrir una verdadera relación laboral la cual goza de fórmulas de protección distinta, que los contratos mercantiles – basados en la igualdad entre las partes – no tienen.

El estatus en el que se encontraba la empresa actora con relación al quejoso nos permite deducir una posición de preeminencia, en la cual la cuestión económica es preponderante y le permite imponer a sus co-contratantes condiciones adversas, pues el convenio en sí mismo entraña una restricción de la libertad de trabajo, como lo veremos a continuación.

Como correctamente lo reconoció el tribunal de amparo, la libertad de trabajo concede a su titular la posibilidad de dedicarse a la actividad lícita que le acomode y a no suscribir convenio alguno en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada actividad.

El haber condicionado al quejoso, so pena de no contratarlo si no firmaba el convenio de confidencialidad, desvela una voluntad mermada, si tomamos en consideración que el trabajo implica una fuente de sustento determinante. Su consentimiento pudo haberse reducido dependiendo del estado de necesidad en el que se encontrare el quejoso en aquel momento.

Pero sea que su estado de necesidad fuera extremo o no, lo que realmente importa es exponer como operan otras medidas coercitivas a favor de los particulares y cómo van mermando la voluntad de un particular, si este se encuentra en un estado de subordinación frente a otro.

Decíamos entonces que el derecho a la libertad de trabajo concede a su titular la posibilidad de dedicarse a una actividad lícita y a no suscribir convenio alguno en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada actividad; por su parte el quejoso, sostenía haber firmado un convenio de confidencialidad que le imponía la restricción de renunciar temporalmente a ejercer

su profesión, pues durante dieciocho meses siguientes a su separación de la empresa para la cual laboraba, estaba impedido para contratarse como asesor de una empresa que realizara las mismas actividades que aquella.

El tribunal de amparo al adentrarse al estudio del concepto de violación relativo a la inconstitucionalidad de la restricción contenida en el convenio de confidencialidad, como documento base de la acción, sostuvo que la libertad de trabajo se encontraba condicionada a que, mediante su ejercicio, no fueran afectados derechos de terceros; por lo que redujo su análisis a desentrañar si existía una afectación de este tipo.

Antes de continuar con el análisis de la sentencia, es necesario exponer la dificultad que entraña para los juzgadores incluir en su examen otros aspectos diferentes a los estrictamente normativos. En el presente caso, el juzgador había iniciado su análisis, apoyándose en los motivos generadores de la Teoría *Drittwirkung*, dando cuenta de la necesidad de reconocer una vulnerabilidad provocada por una asimetría económica; sin embargo, dicho argumento fue dejado de largo, pues no se adentró a identificar esta posible asimetría, sino que se limitó a analizar si existía una afectación de derechos de terceros, con la libertad de trabajo invocada por el quejoso.

El juzgador privilegió el análisis sobre la posible afectación de un derecho de un tercero, tal y como se lo imponía el Artículo 5º de la Constitución Federal, conduciéndolo a determinar que no se actualizaba una violación a la garantía de trabajo, sino que: *“sólo se le condicionó a no afectar un derecho de un tercero que también se encuentra protegido, esto es, el del patrón que lo contrató”*. Para motivar esta afirmación, el juzgador afirmó que el convenio base de la acción, sólo incluyó la obligación de no revelar los secretos de fabricación, comercialización o precios; situación que no comprometía la libertad del quejoso para emplearse con otra empresa del mismo sector.

El análisis del juzgador no resolvió la litis constitucional adecuadamente, porque si bien, su trabajo hermenéutico le condujo a sostener que el convenio de confidencialidad no restringía la libertad de trabajo del quejoso pues estaba destinado a proteger los derechos del patrón, y su alcance debía entenderse

exclusivamente como que imponía al quejoso la obligación de no revelar la información confidencial adquirida; lo cierto es que, soslayó la condena impuesta por el juez natural, proveniente de que el quejoso se había empleado con una empresa que realizaba la misma actividad que el tercero perjudicado y no, de que había divulgado la información confidencial adquirida.

El juzgador desconoció que el principio sancionatorio deriva de la actualización de un supuesto normativo. Si la conducta regulada mediante el convenio de confidencialidad debía entenderse como la abstención impuesta al quejoso de no relevar la información confidencial; en tanto que, el hecho que se le imputaba era haberse empleado antes del plazo en el cual se había comprometido no hacerlo, entonces, no existía una vinculación entre supuesto y sanción y, por ende, debió haber otorgado el amparo con base en estos lineamientos.

e. Conclusiones

Hemos visto a lo largo del análisis de este segundo caso, como el contrato es un elemento invisibilizador del poder privado, provocado por el propio principio liberal bajo el cual la “voluntad” de las partes es la ley máxima de los contratos y en donde no cabe entonces, reconocer una asimetría porque su celebración conlleva una igualdad formal conforme a la cual cada parte puede asumir para sí diversas cargas.

También contribuye a la invisibilización descrita, una cuestión histórica conforme a la cual se sostiene la existencia de los derechos fundamentales como herramienta para coartar al poder público. Lo anterior supone una especie de anacronismo provocado por el devenir de diversos particulares en un sistema económico propicio para encumbrarlos y provocar estos desequilibrios.

Resoluciones como la comentada son consecuencia de una metodología que parte de situaciones preestablecidas e incuestionables de las cuales se ocupa la dogmática jurídica. El dogmatismo jurídico sostiene que los enunciados conformantes de las normas no son susceptibles de valorarse en cuanto a su veracidad, sino acaso si son justas, correctas o convenientes, pero la valoración pocas veces se realizará, es decir, pocas veces será materia de discusión el

contenido de esta, pues la forma que ha adoptado la hace – en apariencia – justa y buena.

Otra dificultad que entraña discutir sobre el contenido de la norma es que parte de un principio fundado en una presunción acorde a la cual, su veracidad se comprueba si es posible acreditar que dicha norma emana de una verdad demostrada. Puede decirse que este examen comprobatorio es un resabio de la época de los grandes Códigos en donde la interpretación de las normas era inútil pues el enunciado era suficiente para prescribir algo.

Bajo dichos estándares el trabajo del juzgador se reduce al silogismo ordinario, donde la interpretación estará a merced de una norma (verdadera o no) y a criterio de un juzgador (racional o irracional).

CONCLUSIONES

Como se anticipó en la introducción a este trabajo, su intención inicial se circunscribía a la compilación y sistematización de criterios jurisprudenciales a partir de los cuales podría delinarse el concepto de particular como autoridad para el juicio de amparo. Esa labor pretendía analizar el universo de jurisprudencias que habían sido dictadas hasta el momento, a fin de poder identificar a partir de ellas, los elementos de individualización de nuestro tema de análisis. A partir de este universo, intentaríamos identificar, de ser posible, elementos comunes o reiterados que permitieran su clasificación o agrupamiento. El trabajo realizado de esta forma permitiría disgregar los tópicos de discusión sobre los cuales los juzgadores habrían decidido cómo se configura y cuáles son los elementos diferenciadores de nuestro concepto estudiado, confrontándolo con el genérico “autoridad para el juicio de amparo”.

Estamos convencidos de que la metodología utilizada en la labor de compilación contribuiría a nuestros estudios pues separaría cada elemento de la definición de “autoridad para el juicio de amparo”, abstrayendo aquellos pertenecientes al género y daría cuenta de su diferencia específica para reconocer a la especie: “particular”.

Para iniciar esta investigación consultamos la exposición de motivos de la nueva Ley de Amparo, así como las discusiones que en torno a su promulgación se produjeron. A partir de esta consulta pudimos constatar que los legisladores reconocieron la necesidad de actualizar el juicio de amparo para “traerlo al siglo XXI”, tratando de adecuarlo a las diversas modificaciones sufridas en la realidad social. En dicho documento, asumieron como ciertos los impactos ocasionados por el sistema económico neoliberal y aseguraron haber adoptado la teoría alemana *Drittwirkung*, conforme a la cual se reconoce a las normas constitucionales de derechos humanos una eficacia horizontal, esto, su exigibilidad no sólo se extiende al Estado sino también a cualquier particular.

Tanto los análisis en torno al ejercicio jurisprudencial como las afirmaciones del legislador en torno a la adopción de la *Drittwirkung* serían los insumos iniciales conforme a los cuales se desarrollaría nuestra investigación.

Después de haber analizado algunos criterios jurisprudenciales pudimos observar que ninguno de ellos (hasta ese momento) había reconocido a algún particular con el carácter de autoridad en el amparo y tomando en consideración lo expuesto por el legislador, dedujimos que la adopción de esta nueva figura no había sido entendida adecuadamente y que quizá esta sería la razón principal por la cual no se había dictado alguna sentencia.

Al profundizar pudimos tener un panorama más certero de la razón por la cual no habían sido identificados tantos particulares para el juicio de amparo como sentencias habían sido dictadas. También pudimos desmontar la supuesta adopción de la teoría alemana de la eficacia horizontal de derechos humanos y por último pudimos dar cuenta de la necesidad de abordar los temas jurídicos desde un trabajo interdisciplinario cuyas bondades permitirán una hermenéutica más adecuada a los tiempos en que vivimos a continuación los hallazgos de nuestra investigación, que pueden reducirse a los siguientes axiomas:

Primera.- El concepto de autoridad para el juicio de amparo no ha tenido una gran evolución.

La primera de nuestras conclusiones debe reducirse a dicho enunciado porque cuando la Ley de Amparo promulgada en 2013 ha incluido la posibilidad de llamar al juicio de garantías a un agente privado, no se ha referido a cualquier particular sino a uno muy delineado y constreñido, que más que particular parece una autoridad en toda su configuración, pues sólo habría que examinar mentalmente a cuantos de nosotros (particulares) nos ha sido determinada una serie de funciones en una norma de carácter general.

Con esto último en mente, pensemos ahora, a cuántos particulares podríamos imputarle la calidad de autoridad en el juicio de amparo, siendo requisito para su configuración contar con determinadas funciones previstas en una norma. Especulemos también si este requisito ha contribuido a una gran evolución de nuestro concepto. Creo que la respuesta inmediata será “no”.

Efectivamente, en nuestra opinión, el legislador no intentó mediante esta figura admitir el amparo contra cualquier particular que afectara la esfera de derechos de otro, porque originalmente compete a los juzgadores ordinarios la resolución de este tipo de conflictos. Adicionalmente, porque el reconocimiento de esta cualidad a personas o entidades distintas del Estado implica admitir la detentación compartida de la autoridad, involucrando el debilitamiento del monopolio de la violencia legítima perteneciente a aquel.

Por tanto, la evolución de este concepto ha estado determinada también por las fuerzas políticas, dado que el concepto de autoridad no corresponde al ámbito jurídico sino al político y ha abrevado de elementos metafísicos sin los cuales es imposible entender su esencia. Por más afirmación de la racionalidad impregnada en el conocimiento de los fenómenos sociales, el concepto de autoridad no se comprende alejado del fetichismo que le rodea. La autoridad es una suerte de representación subjetiva donde cada sujeto participante en la relación de poder asume un papel frente al otro; donde – por voluntad propia – el dominado asume su sometimiento y el dominante su preponderancia.

Es verdad que la noción de autoridad sufrió, a lo largo del tiempo, de una modificación, no esencial pero sí significativa, pues experimentó una conceptualización donde los elementos metafísicos donde fundaba su existencia, donde su origen era esencialmente Dios, fueron sustituidos racionalmente para situar a la legalidad como un elemento fundante de este concepto. Nos referimos esencialmente a aquella autoridad ostentada por el Rey, Monarca o Emperador que atribuía su potestad al regalo divino. En esta época, el contexto jugó un papel decisivo pues el hombre, incapaz de explicarse la ocurrencia de diversos fenómenos, optó por atribuírselos a una fuerza más firme, absoluta e irresistible.

En aquel momento, la autoridad no requirió de mayor requisito para su reconocimiento que probar su vinculación con Dios. Pero esta estructuración cambiaría a partir de un nuevo entendimiento y comprensión del mundo fáctico. Los fenómenos que antes sólo podían ser comprendidos a la luz de su vinculación con lo divino, serían comprendidos con herramientas creadas por el hombre y

analizados a través de la razón. Si el mundo fenoménico podía entonces comprenderse lógicamente, la autoridad también exigía una explicación racional.

La racionalidad de la autoridad de los modernos, sin embargo, no encontró mejor refugio que no fuera sino la Ley escrita; este acto de formalidad sustituyó la sacralidad que rodea al concepto, de manera simulada, porque la autoridad para encontrar una legitimación sólo intercambió la voluntad de Dios, por la voluntad del pueblo plasmada en sus leyes. Hoy, no puede comprenderse ni aceptarse una autoridad que no esté investida como resultado de los diferentes procesos y reconocimientos ejecutados para ello.

El derecho como herramienta del poder proveyó de elementos formales-racionales para poder hacer distinciones entre aquellos que son autoridad y quienes no lo son. El resabio de sacralidad, además, permitirá negar a ciertos particulares la calidad de autoridad para el juicio de amparo, aun y cuando gocen de mecanismos suficientemente coactivos para superponerse a otros. Esta es quizá una de las razones por las cuales este concepto ha tenido una lenta evolución.

Segunda.- La extensión que incluye a los particulares como autoridades para el juicio de garantías no entraña que cualquier agente privado pueda ser llamado con ese carácter al juicio citado.

La configuración de los particulares equiparables a una autoridad para el juicio de amparo, está determinada minuciosamente a través de la enunciación de diversos elementos que se convierten en un tamiz cuando se intenta distinguirlos de otros similares. Cuando afirmamos que existen diversos extremos que el fenómeno estudiado debe colmar para que el particular o su acto u omisión sean considerados equiparables a los de una autoridad, nos referimos a que por autoridad equiparada, tanto la ley como la semántica, remiten al concepto de algo que puede considerarse como igual o equivalente.

Debemos hacer énfasis en que esta equivalencia parecería ser impostada porque es necesario un acto declarativo que lo “considere” con tal equivalencia. Esta

situación parece fútil si no se hace una explicación más desarrollada, por lo tanto es necesario indicar que la equiparación a la cual hace alusión nuestra propia ley se refiere a un particular capaz de llenar los siguientes extremos: (i) dictar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar un acto; (ii) que dicho acto cree, modifique o extinga situaciones jurídicas; (iii) que esa afectación a las esferas jurídicas sea hecha de forma unilateral y obligatoria y (iv) que sus funciones estén determinadas por una norma general.

Como pudimos advertir al realizar la presente investigación, los requisitos señalados en los apartados (i), (ii) y (iv), parecerían estar presente en todos los casos en los cuales se analizó esta figura; en tanto que las mayores dificultades al momento del análisis se presentaron al intentar decidir si ese actuar era unilateral y obligatorio porque estos dos vocablos aluden a la característica propia de la autoridad: el imperio, o lo que es igual, la capacidad de imponer algo a alguien aun en contra de su resistencia.

Evidentemente, el imperio es un atributo de la autoridad, en tanto que, como lo hemos visto anteriormente, cuando la racionalidad de la autoridad se refugió en la ley escrita, fue ésta última la que determinó quien podía legítimamente imponer un acto a otro y en caso de resistirse, hacer uso de los medios de coacción. Bajo estos presupuestos, resulta difícil para los juzgadores reconocer que otros que no sean personas de derecho público puedan imponerse sobre los particulares.

En efecto, los juzgadores desdeñan que en algunas relaciones, algunos particulares han desarrollado mecanismos de dominación quizá más sofisticados pero igualmente coactivos. Esto es incuestionable, pues es una de las razones por las cuales al menos, a nivel teórico, se ha reconocido que algunos particulares pueden atentar contra derechos humanos.

Sin embargo, el estudio de la unilateralidad y la obligatoriedad lleva consigo la idea de que el acto sólo puede ser impuesto de esa forma por quien está legitimado para ello, por lo que de no contar con esa legitimación es suficiente para no considerarlo un acto equiparable al de una autoridad. Sin embargo, los únicos que se reconocen como legitimados con dichas potestades son generalmente la autoridad formal o de gobierno. En realidad, estos dos elementos quizá sean

impropios para distinguir nuestra figura porque la manera en la que se aborda su estudio no considera otros mecanismos diferentes a la violencia legítima como medios de su imperatividad.

Tercera.- La inclusión de los particulares como autoridades equiparadas no implica la adopción de la Drittwirkung.

La teoría Drittwirkung es el resultado de los análisis realizados por la doctrina alemana a partir de la cual se sostiene que los efectos de los derechos fundamentales se expanden para ser exigibles no sólo a los agentes estatales sino también privados. También conocida como eficacia horizontal hace referencia a la forma en la que se conciben las relaciones entre particulares, en un plano de coordinación y no de supra a subordinación.

Esto resulta novedoso si se considera que históricamente los derechos fundamentales han sido límites del poder estatal; por tanto, los estudios se han abocado a investigar si los privados pueden o no violentar derechos humanos y de ser el caso, cuál debe ser el mecanismo en el cual se reclame la satisfacción. La Drittwirkung no se ocupa, por tanto, de una garantía procesal, sino que considera la posibilidad de invocar una violación de derechos fundamentales provocada por un particular. Incluso el aspecto procesal ha sido uno de los argumentos que mayor contrapeso ha generado cuando se ha expuesto esta teoría, pues no puede soslayarse la intervención que originariamente se ha otorgado a los tribunales ordinarios como competentes y exclusivos para dirimir conflictos entre particulares.

Desde luego, nuestra teoría tiene un correlato histórico explicado, como quedó desarrollado en este trabajo, a partir del asentamiento y desarrollo del neoliberalismo principalmente económico, que situó a algunos particulares – predominantemente corporaciones – en condiciones suficientes para imponerse sobre otros privados y vulnerar a través de sus actividades algún derecho fundamental.

Si bien resulta innegable, la transformación de estas corporaciones, la doctrina alemana no sólo se ocupa de ellas, ni reconoce como sujetos activos en

este tipo de relaciones exclusivamente a las corporaciones en cita. Dicha teoría afirma que podría ser exigible su observancia a cualquier particular, lo cual contribuye a reafirmar nuestro enunciado en el sentido de que la inclusión del segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo, cuando admite a particulares como autoridades equiparadas, no asumió la *Drittwirkung*, pues a diferencia de esta, el particular delineado en la nuestra ley es un agente que no puede considerarse que se encuentra en un plano de igualdad o en una relación de coordinación, sino de *supra* a subordinación, pues no hay que olvidar que el acto que se le atribuye debe ser unilateral y obligatorio, además de contar con funciones otorgadas en una ley; por tanto, no nos referimos a cualquier relación horizontal, ni a cualquier particular.

Más allá de que algunos teóricos han asumido como presupuesto de la *Drittwirkung* que los derechos humanos no sólo son límites al poder estatal sino a cualquier tipo de poder, incluyendo por ende al detentado por los particulares, debemos tener presente que la justificación de esta teoría se centra en una concepción del estado distinta, en donde no hay una abstracción que disgregue al ente público del privado, sino que se encuentran integrados y como tal, participan en la elaboración de sus decisiones fundamentales, eligiendo el catálogo de valores que los rigen y que impregnan a las normas de menor jerarquía o de derecho ordinario.

Con esta concepción, si los derechos humanos se retoman o impregnan normas de menor jerarquía, es indudable que los derechos fundamentales también le son exigibles a los particulares y por ende se encuentran obligados a su respeto, con independencia de las dificultades procesales implicadas en el momento de su observancia, pues para algunos, su estudio es posible a través del ejercicio interpretativo realizado por los juzgadores ordinarios, sin necesidad de acudir al juicio de garantías. Esta es una diferencia más que nos ayuda a distinguir la figura delineada en este trabajo y sus lindes con la estudiada en la teoría alemana.

- a. *Si bien la intención del legislador fue restringir el alcance de esta figura en el juicio de amparo a fin de que no se perdiera su naturaleza, el principal*

obstáculo al cual se enfrentan los juzgadores al tratar de delinear a los particulares con este carácter es determinado por la metodología al abordar su estudio.

La técnica de investigación utilizada en el presente trabajo ha sido propicia y ha arrojado resultados valiosos relacionados con la forma en la cual se abordan los temas de estudio. Como lo mostramos previamente, el análisis de casos permitió visibilizar los procesos desarrollados por los juzgadores al enfrentarse a la dificultad de determinar a la autoridad equiparada.

Primeramente debemos destacar que el juzgador realiza, por regla general, los siguientes pasos: a) un estudio de los hechos, su relación y desarrollo para comprender en qué radica el problema y como se construye el conflicto a resolver; b) una comprensión de las normas que son aplicables al caso; la decisión o resolución del caso, según se adecuen o no, los hechos a la norma y en su caso, la determinación de las consecuencia que ello entraña.

Como pudimos advertir, el análisis de la facticidad suele ser practicado de manera cronológica, ordenada y sistematizada por nuestros juzgadores, atienden a las narraciones de las partes según se hayan desarrollado y encuentren un mínimo de soporte en las pruebas aportadas. El segundo de los pasos es quizá el que mayor complejidad reviste porque conforme a la metodología aprendida por nuestros juzgadores, la interpretación de una norma se constriñe a concatenarse con algunas otras sin considerar aspectos ajenos a la ciencia jurídica, ni siquiera a pesar de que ha quedado demostrado que el derecho no es más que un producto social cuya configuración está determinada por aspectos diversos a los jurídicos exclusivamente.

En el presente caso, abordar el tema de particulares como autoridad para el juicio de amparo, ha representado una gran dificultad para nuestros juzgadores porque al tratar de comprender conceptos como “unilateralidad” e “imperatividad”, no son capaces de entenderlos fuera del ámbito jurídico, es decir, se encuentran predeterminados para recurrir a su bagaje adquirido en la práctica legal.

La multi e inter disciplinarietàes no son adjetivos que suelen calificar a la práctica judicial. Con ello en mente, los operadores jurídicos desdeñan los acontecimientos factico-económicos que han producido la participación de ciertos particulares en el quehacer históricamente asignado al Estado y mucho menos son capaces de reconocer la manera en la que aquellos han incorporado algunas herramientas de poder facilitando su empoderamiento.

Hoy más que nunca se ha puntualizado en las bondades generadas por un saber integral, capaz de brindar una visión de totalidad, hoy se sabe que el derecho – como cualquier otra disciplina – tiene límites y por tanto, su explicación puede estar basada en un precepto de la misma categoría sino en una condicionante de carácter ajeno y por tanto, es necesaria su revisión para comprender el fenómeno adecuadamente.

En las últimas décadas, sin embargo, nuestros juzgadores han sido obligados a analizar hechos a la luz y contraposición de una norma, adecuándola o no, sin atender a aspectos ajenos a la misma; sin cuestionar su función, su utilidad o su atributo de justicia; hoy se parte de dogmas que cercenan la posibilidad de que los juzgadores aborden sus casos de manera panóptica y por tanto, les hace cometer errores que ni siquiera son capaces de identificar por si mismos, porque la práctica es común hasta para los revisores. De esa manera, es normal realizar estos análisis y por tanto, adecuados los resultados que con ellos se obtienen.

Las resoluciones estudiadas en este trabajo pueden dar cuenta de dos fenómenos originados en la misma fuente: 1) la posición dogmática asumida por los juzgadores que en el ejercicio hermenéutico anteponen las formalidades derivadas de la enseñanza positivista y, 2) la necesidad de asumir otras epistemologías a través de la incorporación adecuada de diversas disciplinas que condicionen el análisis de los casos fuera del sistema usual.

La transformación epistémica es inminente y cada vez más indispensable, pues la práctica jurídica se ha abocado a la resolución de conflictos sin atender a la búsqueda de la justicia, equidad y demás valores que dotan de sentido a la profesión; el operador jurídico da por sentado que el derecho que aplica es justo y por ello, abandona la necesidad de cuestionarlo a pesar de sus consecuencias.

Cuarta.- El estudio de los particulares como autoridad equiparada se reduce al análisis del elemento “imperio”, por tanto, sólo aquella autoridad reconocida podrá tener dicho carácter.

Hemos sostenido a lo largo de este capítulo que los particulares previstos por la Ley de Amparo como autoridades responsables, se encuentran caracterizados de manera ajustada, con la finalidad de controlar la participación de estos en el juicio de garantía y evitar que se desnaturalice su *thelos*; sin embargo, más allá de esta restricción destacan con empeño los análisis en torno al elemento “imperio” como atributo de la autoridad.

En efecto, el examen de los juzgadores trae, de manera recurrente, al estudio de la autoridad al elemento imperio, que se considera como una cualidad ineludible para determinar si un particular puede o no ser autoridad para el juicio de amparo. Si bien es cierto, que la autoridad suele mantener una relación simbiótica con dicho atributo, no menos cierto lo es que esta cualidad suele desprenderse del reconocimiento y legitimación que rodea a quien ejerce autoridad sobre otro.

El imperio, no es más que un resabio del artificio que rodea al contenido de la autoridad. Consecuentemente, abordar el tema del imperio respecto de personas a quienes no se les reconoce a través de un acto perlocucionario dicho carácter resulta infructuoso e incluso absurdo. Esto explica los resultados de las tesis analizadas, de las cuales el porcentaje que aceptó a un particular con este carácter fue mínimo.

Quinta.- Las interacciones que pueden tener los agentes privados en el juicio de amparo pueden ser de diverso carácter, pero no ha sido intención de este trabajo abordarlos, con la finalidad de delimitar adecuadamente nuestro tema.

Es importante mencionar que la delimitación de nuestro tema no nos ha dejado abarcar el tema del interés legítimo y su relación con los derechos colectivos y difusos dado que el principal objetivo de este trabajo era emitir lineamientos para la

caracterización de los particulares como autoridad para el juicio de amparo, en el sentido y con el alcance que ha quedado explicado.

Sin que por ello se desconozca la utilidad de esta figura que ha permitido invocar y atribuir a diversos agentes privados la violación de derechos fundamentales que, si bien, puede ser un tema concatenado, no creemos que tengan total coincidencia con los particulares que tratamos de caracterizar, porque muchos de los particulares relacionados con el tema de derechos colectivos se encuentran en un plano de igualdad y actúan a través de actos autorizados, permitidos o concesionados por una entidad gubernamental.

De manera tal, que la violación de derechos humanos está imbricada con la nulidad o anulabilidad del acto que se reclama, por lo que es usual, que los particulares en este caso acudan al juicio de amparo en calidad de terceros llamados a juicio y no propiamente, como autoridades equiparadas. En otras palabras, el acto se reclama a una autoridad formal pero tiene implicaciones cuyos efectos son beneficiosos para el tercero quien pugnará porque se declare la constitucionalidad del acto reclamado.

Lo anterior no obsta para considerar que pudiera existir un caso en el cual, atendiendo a los hechos específicos, pudiera identificarse a un particular trasgrediendo derechos colectivos y, poseer los atributos que reclama el segundo párrafo de la fracción II del artículo 5 de la Ley de Amparo.

Referencias

BIBLIOGRAFIA

A

ALESSI, Renato, *Instituciones de Derecho Administrativo*, 3ª Edición, Barcelona, España, Bosch Casa Editorial, 1970, Tomo I, p. 181.

B

BOBBIO, Norberto, *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*. 2ª. ed., trad. de José F. Fernández Santillán, México, Fondo de Cultura Económica, 2008, p. 136.
<https://zoonpolitikonmx.files.wordpress.com/2013/06/la-teoria-de-las-formas-de-gobierno-norberto-bobbio.pdf>

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El juicio de amparo*, 43ª ed., México, Porrúa, 2012.

C

CARBONELL Miguel (coord.), “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, *El canon neo-constitucional*, España, Trotta Editorial, 2010, pp. 448, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

CÁRDENAS GRACIA, Jaime Fernando, *El modelo jurídico del neoliberalismo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., 2016, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4334/3.pdf>.

CARRILLO FLORES, Antonio, *La Constitución, La Suprema Corte y los Derechos Humanos*, México, Porrúa, 1981.

CASTRO, Juventino V., *Garantías y Amparo*, 9ª ed., México, Porrúa, 1996, p.439.

CASTRO, Juventino, *Lecciones de garantías y amparo*, México, Porrúa, 1974 p.442.

CASTILLO DEL Valle, Alberto, *Derechos Humanos, Garantías y Amparo*, 5 ed., México, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V., 2016, pp.216

CASTILLO DEL Valle, Alberto, *Introducción Básica al Derecho Procesal Constitucional Mexicano*, 3ª ed., México, Ediciones Jurídicas Alma, 2015, p.305

CORREAS, Oscar, *Acerca de los derechos humanos, Apuntes para un ensayo*, México, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, Ediciones Coyoacán, 2003.

CRUZ, Moisés y Roberto Zapata, *Teoría Política*, México, Iure Editores, 2014, p. 97.

E

ENGELS, Friedrich, *De la autoridad*, No Books, <https://books.google.com.mx/books?id=-JexDQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

ESCOBAR Fornos, Iván. *Aplicación de los derechos fundamentales en las relaciones privadas*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2701/10.pdf>

F

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derecho Administrativo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2016, p.129.

FERNANDEZ RUIZ, Jorge , *Derecho Administrativo. Contratos*, 3ª. ed., México, Porrúa UNAM, 2009, p. 394.

FERRAJOLI, Luigi, *Epistemología Jurídica y Garantismo*, 4ª Ed., México, Fontamara, 2011, pp.301.

FIX ZAMUDIO, Héctor, *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1964.

G

GARCÍA INDA, Andrés, *La violencia de las formas jurídicas: La sociología del poder y el derecho de Pierre Bourdieu*, Barcelona, Cedecs Editorial, S.L., 1997, p. 185.

GARY John, *Liberalismo*, trad. de María Teresa de Mucha, México, Patria/Nueva Imagen, 1992, p. 65.

H

HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Martha María del Carmen, "Influencia del pensamiento de Alexis de Tocqueville en el juicio de amparo mexicano", *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2017, Tomo I, pp. 115-122.

HERRERA FLORES, Joaquín, *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*, Madrid, Catarata, 2005, p. 62.

I

IGNATIEFF, Michael, *Los derechos humanos como política e idolatría*, Barcelona, Paidós, 2003, p.191.

J

JULIO ESTRADA, Alexei. *La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares*, Bogotá, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2000.

K

KANT, Immanuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Biblioteca Virtual Universal, 2003, <http://www.biblioteca.org.ar/libros/89648.pdf>

KAPLAN, Marcos, *Estado y globalización*, 1a. reimp., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p.83.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/277-estado-y-globalizacion-1a-reimp>.

L

LÓPEZ AYLLÓN, Sergio, *Globalización, Estado de derecho y seguridad jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 25.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1572-globalizacion-estado-de-derecho-y-seguridad-juridica>

M

MARTÍNEZ GARZA, Valdemar, *La autoridad responsable en el juicio de amparo en México*, México, Porrúa, 1999.

MIJANGOS Y GONZALEZ, Javier, “El juicio de amparo contra particulares”, en Ferrer Mac Gregor, Eduardo y Alfonso Herrera García (coord.), *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución mexicana de 1917*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2017, tomo I, pp.271-288.

N

NORIEGA CANTÚ, Alfonso, *Lecciones de amparo*, 10ª ed., México, Porrúa, 2014, p.323.

P

PELEGRÍN, Diego, *El fundamento mágico del Estado. Un análisis teórico de la legitimidad estatal. Una mirada antropológica*, Argentina, Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, 2006. p. 103
<http://repositorio.filo.uba.ar/handle/filodigital/1003>.

S

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, José Juan, *Administración pública y reforma del Estado en México*, México Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.

SMEND, Rudolf, *Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como Derecho Fundamental y sobre el Tribunal Constitucional Alemán*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=1822>

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis, *Historia del juicio ejecutivo civil*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/816-historia-del-juicio-ejecutivo-civil>

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, *Historia del amparo en México*, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, 2000, t. II.

V

VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel, *El fideicomiso en México*, México, Instituto Nacional de Administración Pública, 1977.
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1209-praxis-003-el-fideicomiso-en-mexico>

Z

ZALDÍVAR LELO DE LARREA, Arturo, *Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo. Hacia una nueva Ley de Amparo, 1ª. Reimp.*, México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/297/7.pdf>

HEMEROGRAFÍA

A

ARATO, J., "Corporations as lawmakers." *Harvard International Law Journal*, 2015, vol. 56, pp.229-295.

ANDRÉS LLAMAS, Miguel A., "El poder político privado", *Seminario de Investigación*. 2016.

ALLIER CAMPUZANO, Jaime, "Evolución del concepto de autoridad para los efectos del amparo", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, Ciudad de México, núm. 37, 2014, p.191-206.

B

BAGCHI, A, "Contract as Procedural Justice." *Jurisprudence-an International Journal of Legal and Political Thought*, 2016, vol. 7, pp. 47-84.

C

CABALLERO HARRIET, Francisco Javier, "Neoliberalismo: sus efectos sobre el Estado y el Derecho", *II Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, Isla de Margarita, Venezuela, 14 - 18 de octubre 1997, <https://cladista.clad.org/bitstream/handle/123456789/537/0032225.pdf?sequence=1>

CALAFELL, Jorge Enrique, "Teoría general de la concesión", *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, 1996, núm. 26, pp. 215-228, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/issue/view/648>

CARACCIOLO, Ricardo, "El concepto de la Autoridad Normativa. El Modelo de las Razones para la Acción". *Biblioteca Virtual Universal*. Argentina. biblioteca.org.ar/libros/141812.pdf

CIEPLEY, D, "Beyond Public and Private: Toward a Political Theory of the Corporation." *American Political Science Review*, 2013, vol. 107, pp. 139-158.

CORREAS, Oscar, "Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho. Problemas nuevos", *Anuario da Faculdade de Direito da Universidade da Coruña*, España, 2002, núm. 6, p.266.

CORTINA ORTS, Adela, "La moral como forma deficiente del Derecho", *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, 2001, núm. 5, pp. 69-85. <http://www.cervantesvirtual.com/obra/la-moral-como-forma-deficiente-del-derecho-0/>

E

ENGELS, Friedrich, *De la autoridad*, No Books, 2016. <https://books.google.com.mx/books?id=-JexDQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

ESCOBAR FORNOS, Iván. "Aplicación de los derechos fundamentales en las relaciones privadas", en Miguel Carbonell et al (Coords.), *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2009, pp. 151-224. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2701/10.pdf>

F

FLORES RUIZ, José Fernando, "De Maquiavelo al Estado postmoderno. Paradigmas políticos de aproximación al fenómeno estatal", *Revista Derecho del Estado*, Colombia, núm. 29, julio-diciembre del 2012, pp. 107-144.

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932012000200005

Foucault, Michel, "Poder, derecho y verdad" *Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales*, 1993, Vol. 2, Núm., pp. 83-95.
<https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/DelitoYSociedad/issue/view/510>

G

GONZÁLEZ, Oscar, "La propiedad: lo público y lo privado. Propiedad es poder y poder es propiedad", UNAM-Instituto de Investigaciones Sociales, México, diciembre 2008.
http://conceptos.sociales.unam.mx/conceptos_final/462trabajo.pdf

H

HABERMAS, Jürgen, "El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos". *Diánoia*, México, vol. 55, núm. 64 p. 3-25, 2010,
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-24502010000100001&lng=es&nrm=iso.

I

IGUIÑIZ ECHEVERRÍA, Javier, "Propiedad, contrato y poder", *Derecho PUCP. Revista de la Facultad de Derecho*, 1997, núm. 51, pp. 531-552.
<https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/397591>

J

JIMENEZ, William Guillermo, "Constitucionalismo, Estado y territorio en el contexto de la globalización." *Civilizar* 2012, vol.12, núm. 23, pp.79-96.
http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-89532012000200007

L

LÓPEZ AYLLÓN, Sergio, *Globalización, Estado de derecho y seguridad jurídica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 25. <http://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1572-globalizacion-estado-de-derecho-y-seguridad-juridica>

M

CARBONELL, Miguel (coord.), Alexi, Robert, “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, *El canon neoconstitucional*, Trotta Editorial, España, 2010, pp. 448. visible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>

O

O'DONNELL, Guillermo, “Apuntes Para Una Teoría Del Estado.” *Revista Mexicana De Sociología*, vol. 40, no. 4, 1978, pp. 1157–1199. www.jstor.org/stable/3539655.

P

PALACIOS LLERAS, Andrés, “La eficacia horizontal de los derechos fundamentales como un mecanismo de control constitucional a la actividad económica y los límites del constitucionalismo contemporáneo”, *Con-texto, Revista de Derecho y Economía*, Colombia, 2009, núm. 29, pp. 67-92. <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/view/2602/2241>

PEREZ ROYO, Javier, “El proyecto de Constitución del Derecho Público como ciencia en la Doctrina Alemana del Siglo XIX” *Revista de estudios políticos*, España, 1, 67-98. <https://idus.us.es/xmlui/handle/11441/56260>

PÉREZ SALAZAR, Mauricio, “La genealogía del liberalismo: una lectura económica del segundo tratado sobre el gobierno civil” de John Locke”, *Revista de Economía Institucional*, Colombia, vol. 1, núm. 1, enero-diciembre del 1999, pp. 59-88. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-59961999000100004

R

RIVERA GARCÍA, Antonio. "Crisis de la autoridad: Sobre el concepto político de "autoridad" en Hannah Arendt", *Daimon Revista Internacional de Filosofía*, 2002, núm. 26. <http://revistas.um.es/daimon/article/view/11931>

ROSILLO ROJAS, Mauricio, "La autorregulación en el Mercado de Valores", *Revista de Derecho Privado*, Bogotá Colombia, 2008, núm. 39, mayo, 2008, pp. 3-34. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033187001>.

RUIPÉREZ, Javier, "Sobre la eficacia de los Derechos Fundamentales: De la libertad natural a la *Drittwirkung der Grundrechte*", *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2004, núm. 8, pp. 1159-1174. <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2329/AD-8-68.pdf?sequence=1>

S

SILVA Ramírez, Luciano, "Reflexiones sobre las acciones colectivas y el amparo colectivo en la Constitución", *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2014, vol. 64, núm. 261, pp. 471-486.

SOLÍS, Pedro J., "La naturaleza y ejercicio del poder y la autoridad política", *Revista Filosofía Univ*, Costa Rica, 2009, vol. XLVII, septiembre-diciembre, pp. 49-57.

W

WOLKMER, Antonio Carlos, "Sociedad Civil, poder comunitario y acceso democrático a la justicia", *El otro derecho*, 2002, no 26-27, pp. 135-147

Z

ZUÑIGA PADILLA, Luis Fernando, "La eficacia de los derechos fundamentales entre particulares en la jurisprudencia mexicana", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, núm. 28, p. 278. http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/28/La_eficacia.pdf

Otros documentos

Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia; de Gobernación; de Estudios Legislativos, Segunda a la Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Amparo, Reglamentara de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. pp. 19-22.

Naciones Unidas, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, Nueva York, 2011, https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusiness_hr_sp.pdf

ANEXO CRITERIOS JURISPRUDENCIALES

- I. Criterios que reconocen a algunos particulares como autoridad para el juicio de amparo.
 - a. **ASOCIACIONES DEPORTIVAS NACIONALES. REALIZAN ACTOS EQUIVALENTES A LOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO CUANDO EJERCEN LA POTESTAD DISCIPLINARIA, PORQUE SON LA MÁXIMA INSTANCIA TÉCNICA DE SU DISCIPLINA Y REPRESENTAN A UN SOLO DEPORTE EN TODAS SUS MODALIDADES Y ESPECIALIDADES.**

Las funciones públicas de carácter administrativo delegadas a dichas asociaciones cuando actúan como agentes colaboradores del Gobierno Federal (que se considera de utilidad pública), están determinadas en una norma general que les confiere atribuciones para actuar como autoridades del Estado, cuyo ejercicio tiene un margen de discrecionalidad, en tanto pueden decidir si las ejercen o no y en qué sentido. Además, las asociaciones deportivas nacionales son la máxima instancia técnica de su disciplina y representan a un solo deporte en todas sus modalidades y especialidades, de modo que sus decisiones están revestidas de un grado de imperatividad; por tanto, pueden dictar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, omitir actuar en determinado sentido, lo que se traduce en que, con independencia de que formalmente puedan estar constituidas como una asociación de carácter civil, pueden realizar actos equivalentes a los de autoridad en los que afecten derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; de manera que cuando actúan así u omiten hacerlo, deben considerarse como particulares equiparados a una autoridad responsable para efectos del juicio de amparo.

PLENO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Contradicción de tesis 40/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Quinto en Materia Administrativa del Primer Circuito y Primero de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con residencia en San Andrés Cholula, Puebla. 24 de mayo de 2016. Aprobada en sesión de 21 de junio de 2016. Mayoría de diecinueve de votos de los Magistrados Julio Humberto Hernández Fonseca, Jesús Alfredo Silva García, Jorge Ojeda Velázquez, Jesús Antonio Nazar Sevilla, María Elena Rosas López, Emma Margarita Guerrero Osio, Alejandro Sergio González Bernabé, Neófito López Ramos, Edwin Noé García Baeza, Óscar Fernando Hernández Bautista, Fernando Andrés Ortiz Cruz, Eugenio Reyes Contreras, Luz Cueto Martínez, J. Jesús Gutiérrez Legorreta, Cuauhtémoc Cárlock Sánchez, Carlos Amado Yáñez, Adriana Escorza Carranza, Emma Gaspar Santana y Martha Llamile Ortiz Brena. Disidente: Luz María Díaz Barriga. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Eduardo Garibay Alarcón.

Criterios contendientes:

El sustentado por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver el amparo en revisión 7/2015, y el diverso sustentado por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Segunda Región, con residencia en San Andrés Cholula, Puebla, al resolver el amparo en revisión 59/2015 (expediente auxiliar 887/2015).

Nota: En términos del artículo 44, último párrafo, del Acuerdo General 52/2015, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal que reforma, adiciona y deroga disposiciones del similar 8/2015, relativo a la integración y funcionamiento de los Plenos de Circuito, esta tesis forma parte del engrose relativo a la contradicción de tesis 40/2015, resuelta por el Pleno en Materia Administrativa del Primer Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 1 de julio de 2016 a las 10:05 horas y en la Gaceta de Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 32, Tomo II, Julio de 2016, página 1098.

Esta tesis se publicó el viernes 12 de agosto de 2016 a las 10:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 15 de agosto de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época. Registro: 2012248. Instancia: Plenos de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 33, Agosto de 2016, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: PC.I.A. J/79 A (10a.). Página: 1382

- b. **NOTARIO PÚBLICO. CUANDO TRAMITA UN PROCEDIMIENTO SUCESORIO TESTAMENTARIO, ES AUTORIDAD RESPONSABLE, PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.**

El artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo vigente, otorga a los particulares la calidad de autoridades responsables, siempre y cuando cumplan con diversos requisitos: a) que realicen actos equivalentes a los de autoridad, es decir, que dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar un acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omitan el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas; b) que a través de esos actos u omisiones afecten derechos; y, c) que sus funciones estén determinadas por una norma general. Ahora bien, el notario es un particular, profesional del derecho a quien el Estado ha otorgado nombramiento para ejercer las funciones propias del notariado, investido de fe pública; así, cuando un notario público tramita un procedimiento sucesorio testamentario realiza actos equivalentes a los de autoridad, en este caso, de una autoridad jurisdiccional, pues actúa en auxilio del Poder Judicial y aplica preceptos normativos tanto del Código Civil como del de Procedimientos Civiles. En efecto, el notario al tramitar este tipo de procedimiento testamentario, a petición de parte, como ocurre con la autoridad jurisdiccional, inicia y radica la sucesión testamentaria, siempre y cuando conste el acta de defunción del autor de la herencia, califica que el testamento se haya otorgado

con las formalidades de ley, solicita informe al Archivo General de Notarías y al Registro Público de la Propiedad respecto de la existencia de algún otro testamento, confiere el cargo de albacea, efectúa el reconocimiento de derechos hereditarios, inventario y partición hasta otorgar escritura pública de adjudicación. En ese sentido, es claro que el notario dicta, ordena y ejecuta actos que crean modifican y extinguen situaciones jurídicas de forma unilateral y obligatoria, pues se sustituye a una autoridad jurisdiccional, y si bien son las partes quienes acuden motu proprio ante el fedatario para solicitar sus servicios, lo mismo ocurre con el Juez civil o familiar. Por ello, si el notario advierte que no se cumplen con los requisitos legales, puede negarse a tramitar el referido procedimiento, pero si acepta conocerlo, a través de su intervención creará, modificará o extinguirá situaciones jurídicas concretas; de ahí lo unilateral de su actuación que, además, se materializa con la autorización que con su sello y firma valida los instrumentos que pasan ante su fe. Asociado a ello, al efectuar el reconocimiento de derechos hereditarios, inventario y partición del patrimonio del de cujus, estos actos quedarán firmes y serán obligatorios tanto para las partes como para terceros, lo que afectaría derechos tanto de posibles herederos como el de terceros. Finalmente, las funciones del notario están determinadas por una norma general, la Ley del Notariado, que lo faculta para conocer del procedimiento sucesorio testamentario, además de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 172/2015. Juan Dolores Velázquez Hernández y otros. 4 de septiembre de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Carlos Ortega Castro. Secretario: Miguel Isai Martínez Campuzano.

Nota: Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 364/2016, pendiente de resolverse por la Primera Sala.

Esta tesis se publicó el viernes 11 de diciembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2010709. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: II.2o.C.5 K (10a.). Página: 1291

c. CONCESIONARIOS DEL SERVICIO DE AGUA POTABLE. EN LAS CONTROVERSIAS SUSCITADAS POR EL CORTE DEL SUMINISTRO DE ESE LÍQUIDO, SON AUTORIDADES RESPONSABLES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES).

De conformidad con el artículo 5o., fracción II, párrafo segundo, de la Ley de Amparo, los concesionarios del servicio de agua potable en el Estado de Aguascalientes adquieren la calidad de autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, en las controversias suscitadas por el corte del suministro de ese líquido, toda vez que sus actos no dependen de lo acordado por las partes en un contrato, sino de lo establecido en el artículo 104 de la Ley de Agua para el Estado de Aguascalientes, que permite la suspensión del suministro mencionado. Además, la restricción del derecho humano al agua es dictada, ordenada y ejecutada en forma unilateral y obligatoria, y extingue derechos de los particulares; de ahí que los actos desplegados en ese plano por los concesionarios son de autoridad.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA NOVENA REGIÓN.

Amparo directo 1542/2015 (cuaderno auxiliar 165/2016) del índice del Primer Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas. Proactiva Medio Ambiente CAASA, S.A. de C.V. 7 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: María Jesús Salcedo. Secretario: Juan Antonio Ortega Aparicio.

Amparo directo 1541/2015 (cuaderno auxiliar 179/2016) del índice del Primer Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas. Proactiva Medio Ambiente CAASA, S.A. de C.V. 21 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Mauricio Maycott Morales. Secretario: Jorge Patricio Sánchez Ortiz.

Amparo directo 155/2016 (cuaderno auxiliar 289/2016) del índice del Primer Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas. Proactiva Medio Ambiente CAASA, S.A. de C.V. 21 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: María Jesús Salcedo. Secretario: Alan González Dehesa.

Amparo directo 419/2016 (cuaderno auxiliar 457/2016) del índice del Primer Tribunal Colegiado del Trigésimo Circuito, con apoyo del Primer Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Novena Región, con residencia en Zacatecas, Zacatecas. Proactiva Medio Ambiente CAASA, S.A. de C.V. 23 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Mauricio Maycott Morales. Secretario: Carlos Alberto Arroyo Joachin.

Esta tesis se publicó el viernes 15 de julio de 2016 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012142. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 32, Julio de 2016, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: (IX Región) 1o.14 A (10a.). Página: 2127

d. RECIBO DE PAGO DE UNA MULTA POR INFRACCIONES DE TRÁNSITO. ES UN ACTO DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO, CUANDO LA ENTIDAD RECAUDADORA LIQUIDA EL MONTO DE LA INFRACCIÓN Y/O DE CONCEPTOS NO REFERIDOS EN LA BOLETA CORRESPONDIENTE (APLICACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 182/2008).

De la jurisprudencia 2a./J. 182/2008, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVIII, diciembre de 2008, página 294, de rubro: "TENENCIA O USO DE VEHÍCULOS. EL RECIBO DE PAGO RELATIVO NO CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.", así como de la ejecutoria que le dio origen, se advierte que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que el recibo de pago del impuesto sobre tenencia o uso de vehículos constituye solamente el medio idóneo para acreditar el cumplimiento de la obligación correspondiente y no un acto de autoridad imputable a la autoridad fiscal, debido a que es el gobernado quien voluntariamente acude a liquidar dicho impuesto, sin que exista un acto coercitivo de la autoridad correspondiente; de igual manera, señaló que no acontece lo mismo en relación con la determinación unilateral del monto a pagar por concepto de dicho impuesto o la negativa a proporcionar los servicios administrativos ante la existencia de algún adeudo por el concepto señalado, al constituir indudablemente actos de autoridad que afectan la esfera jurídica del gobernado, sin necesidad de acudir a los órganos judiciales, ni requerir del consenso de la voluntad del afectado, debido a que la autoridad administrativa encargada del trámite ejerce una facultad de decisión, por lo que constituye una potestad administrativa cuyo ejercicio le es irrenunciable. De esta manera, del criterio referido puede deducirse que, en términos generales, el recibo de pago de una contribución no constituye un acto de autoridad para efectos del juicio de amparo, pues lo único que acredita es la existencia de un acto de auto aplicación de la ley, en el caso de que la autoridad no haya intervenido en la determinación del tributo ni hubiese desarrollado actos diversos e independientes de la autodeterminación realizada por el propio contribuyente. En esas condiciones, si con motivo de una multa determinada por un agente de tránsito, el particular efectúa ante la tesorería el pago respectivo, sin que la entidad recaudadora realice determinación alguna, adoptando la postura pasiva de fungir sólo como receptora del pago, éste no constituye un acto de autoridad para efectos del juicio de amparo; sin embargo, no sucede lo mismo cuando en la boleta de infracción no se advierte que el oficial de tránsito hubiese determinado o liquidado alguna multa o infracción ni establecido las bases para cuantificarla (como acontece por ejemplo cuando se fija en específico el número de salarios mínimos que habrán de pagarse con motivo de la infracción), y en el recibo de pago se precisa la cantidad que el contribuyente debió enterar por concepto de multa por la infracción referida en la boleta, o bien, cuando en el recibo también se hace referencia a otros conceptos como parte del monto pagado, como podrían ser los de asistencia social, mejoras en servicio público, fomento al deporte, servicio de almacenaje, servicio de grúa y certificado médico, entre otros. Lo anterior es así, debido a que en esos dos supuestos, es evidente que la liquidación de dicha infracción y de los referidos conceptos fue realizada por la propia autoridad recaudadora, ya que no derivan directamente de la boleta de infracción, ni la actividad de la exactora se contrae a recibir pasivamente el pago que el particular realiza luego de haber sido determinado y liquidado por diversa autoridad, lo que pone de manifiesto que se trata de aspectos introducidos unilateralmente por dicha autoridad al momento del cobro y evidencia la existencia de una relación de supra a subordinación entre el gobernado y la referida autoridad, pues a través del cobro reflejado en el recibo de pago crea, modifica o extingue por sí o ante sí, una situación que afecta la esfera jurídica de aquél, ejerciendo facultades de decisión; de ahí que constituya un acto de autoridad para efectos del juicio constitucional, en términos del artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 748/2015. Tesorero Municipal del Ayuntamiento de Hermosillo, Sonora. 6 de junio de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Javier Sánchez Martínez. Secretario: Iván Güereña González.

Esta tesis se publicó el viernes 14 de octubre de 2016 a las 10:24 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012863. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 35, Octubre de 2016, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: V.2o.P.A.13 A (10a.). Página: 3037

e. INSTITUCIONES DE CRÉDITO. LA CANCELACIÓN DE UNA CUENTA BANCARIA EMBARGADA POR LA AUTORIDAD JUDICIAL ES UN ACTO DE AUTORIDAD PARA LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.

Si bien es cierto que las instituciones de crédito son personas morales de derecho privado y, por regla general, contra sus actos es improcedente el juicio de amparo, también lo es que cuando actúan en auxilio de una autoridad judicial, en virtud del trámite de un juicio en el que se embargaron cuentas bancarias, su intervención se equipara a la de una autoridad ejecutora, ya que son las que materialmente bloquean las cuentas e impiden que el usuario o beneficiario realice cualquier operación financiera respecto de éstas. Por tanto, si una institución de las indicadas inobservó el orden judicial dada en los términos descritos y canceló las cuentas, con la consecuente devolución del numerario correspondiente a la persona que se designó como beneficiario, también dicho acto debe considerarse como de autoridad para la procedencia del juicio de amparo, ya que no se realizó en un plano de coordinación, sino de supra a subordinación, máxime que las instituciones de crédito actúan conforme lo estatuye una norma general y, ante la duda de si el acto reclamado proviene de una autoridad que tiene la calidad de responsable para los efectos del amparo, debe otorgarse la posibilidad al particular de acudir a un recurso judicial efectivo que, en el caso, es el juicio para la protección de los derechos fundamentales, previsto en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Aunado a que si el artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo otorga la calidad de autoridad a los particulares -con ciertos requisitos-, con mayor razón cuando una institución de crédito es autoridad ejecutora, en el desempeño de funciones bancarias, debe ser garante de los derechos humanos, por ser parte de un ente público, con obligaciones generales, principalmente las previstas en el artículo 1o. constitucional; entonces, la autoridad señalada como responsable, al cancelar las cuentas incurrió no sólo en un desacato a una orden judicial, como fue el embargo a aquéllas, sino que además, violó posibles derechos humanos relativos al patrimonio de otras personas, es decir, con el acto de autoridad no sólo se actualizó una violación a la seguridad jurídica como derecho humano y al principio de legalidad, sino que hubo un quebranto al orden jurídico nacional por un particular, lo que evidentemente no puede permitirse por el juzgador, en cumplimiento a lo que dispone el artículo indicado en último término.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 190/2015. Alberto Zavala Romero, endosatario en procuración de Lorena Chávez García. 28 de enero de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Sahuer Hernández. Secretaria: Ma. de la Cruz Estrada Flores.

Esta tesis se publicó el viernes 28 de abril de 2017 a las 10:32 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2014171. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 41, Abril de 2017, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: XI.1o.A.T.34 K (10a.). Página: 1747.

f. UNIVERSIDADES PRIVADAS. LA OBLIGACIÓN IMPUESTA A SUS ALUMNOS DE USAR UNA PULSERA, BRAZALETE U OTRO DISTINTIVO ANÁLOGO, PARA DIFERENCIAR A QUIENES HAN PAGADO LOS SERVICIOS EDUCATIVOS QUE PRESTAN, ES UN ACTO DE PARTICULAR EQUIVALENTE A LOS DE AUTORIDAD, IMPUGNABLE EN EL AMPARO INDIRECTO.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 2a./J. 12/2002 estableció, conforme a la interpretación de la Ley de Amparo abrogada, que las universidades públicas autónomas son organismos descentralizados que forman parte de la administración pública e integran la entidad política a la que pertenecen (Federación o Estado); están dotadas legalmente de autonomía en términos del artículo 3o., fracción VIII (actualmente fracción VII), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, al regirse por normas de carácter general expedidas por el respectivo Congreso, o por tener la facultad de expedirlas a través de una cláusula legal habilitante, pueden ser autoridad para efectos del juicio de amparo, respecto de actos realizados con sus alumnos. Ahora bien, en términos de los artículos 1o., último párrafo y 5o., fracción II, de la Ley de Amparo vigente, las universidades privadas, prestadoras del servicio de educación superior que corresponde originariamente al Estado, son particulares que pueden realizar actos equivalentes a los de autoridad, al desarrollar funciones similares a las universidades públicas autónomas, siempre que: a) dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omitan actuar en determinado sentido, b) afecten derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y, c) sus funciones estén determinadas en una norma general que le confiera atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Es así, pues al igual que las universidades públicas, cuentan con la autorización que les confiere el citado precepto constitucional, sus funciones están reguladas en los artículos 54 a 58 de la Ley General de Educación y tienen facultad de establecer la forma en que prestan sus servicios educativos, siempre y cuando se encuentren apegados a los planes educativos aprobados por la Secretaría de Educación Pública. Por tanto, la obligación que impone una universidad privada a sus alumnos, de usar una pulsera, brazaletes u otro distintivo análogo, para diferenciar a quienes han pagado los servicios educativos que presta, es un acto de particular equivalente a los de autoridad, impugnable en el amparo indirecto, porque dicha medida se emitió acorde con una norma general que le confiere autonomía para crear situaciones jurídicas que habrán de regir para sus alumnos y, con ello, es susceptible de afectar el derecho humano a la educación.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 73/2017. 18 de mayo de 2017. Mayoría de votos. Disidente: Selina Haidé Avante Juárez. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretario: José Luis Orduña Aguilera.

Nota: La tesis de jurisprudencia 2a./J. 12/2002, de rubro: "UNIVERSIDADES PÚBLICAS AUTÓNOMAS. LA DETERMINACIÓN MEDIANTE LA CUAL DESINCORPORAN DE LA ESFERA JURÍDICA DE UN GOBERNADO LOS DERECHOS QUE LE ASISTÍAN AL UBICARSE EN LA SITUACIÓN JURÍDICA DE ALUMNO, CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD IMPUGNABLE A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO." citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XV, marzo de 2002, página 320.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de octubre de 2017 a las 10:37 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2015465. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 47, Octubre de 2017, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: XXVII.3o.32 A (10a.). Página: 2670

g. UNIVERSIDADES PRIVADAS. LA OMISIÓN DE ENTREGAR A SUS EGRESADOS EL CERTIFICADO DE ESTUDIOS Y EL TÍTULO PROFESIONAL, ASÍ COMO DE TRAMITAR LA CÉDULA CORRESPONDIENTE, CONSTITUYE UN ACTO EQUIVALENTE A LOS DE AUTORIDAD, IMPUGNABLE EN EL AMPARO INDIRECTO.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 37/2005-SS, de la que derivó la jurisprudencia 2a./J. 180/2005, de rubro: "UNIVERSIDAD DE GUADALAJARA. LA RESOLUCIÓN DE NO ADMITIR COMO ALUMNO A UN ASPIRANTE POR NO HABER APROBADO EL EXAMEN DE INGRESO CORRESPONDIENTE, NO CONSTITUYE UN ACTO IMPUGNABLE A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO." estableció, de conformidad con la Ley de Amparo abrogada, que las universidades públicas autónomas pueden ser autoridad para efectos del juicio de amparo, respecto de actos realizados con sus alumnos porque: I. Se trata de organismos públicos descentralizados integrantes de la administración pública y, por ende, de la

entidad política a la que pertenecen; y, II. Están dotadas de autonomía en términos del artículo 3o., fracción VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al regirse por sus propias normas generales expedidas por el respectivo Congreso, o conferirse la facultad de expedirlas mediante una cláusula legal habilitante. Por otra parte, de conformidad con los artículos 1o., último párrafo y 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo vigente, los particulares podrán tener el carácter de autoridad cuando: a) dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, omitan actuar en determinado sentido; b) afecten derechos al crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas; y, c) sus funciones estén determinadas en una norma general que les confiera atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tiene un margen de discrecionalidad. Ahora bien, las instituciones privadas que prestan servicios de educación superior, que corresponden de forma originaria al Estado, en forma similar a las universidades públicas autónomas, tienen la calidad de particulares que realizan actos equivalentes a los de autoridad cuando se les reclame la omisión de entregar a sus egresados el certificado de estudios y el título profesional, así como de tramitar la cédula correspondiente, ya que: a) Si bien no pertenecen al Estado, sus funciones están determinadas en el artículo 3o. constitucional y reguladas en los preceptos 54 a 58 de la Ley General de Educación, los cuales les confieren atribuciones para actuar como una autoridad del Estado (universidad autónoma), en cuyo ejercicio tienen un margen de discrecionalidad; b) Gozan de autonomía en cuanto a que se rigen por sus propias normas y tienen la facultad de expedir certificados y otorgar constancias, diplomas, títulos o grados académicos a las personas que hayan concluido los estudios que imparten, siempre y cuando se encuentren apegados a los planes educativos aprobados por la Secretaría de Educación Pública; y, c) Actúan frente a sus alumnos como autoridad, pues dicho acto es unilateral y con total margen de discrecionalidad, ya que no se requiere de la autorización de aquéllos para incurrir en la omisión reclamada, lo cual transgrede el derecho humano a la educación. Por tanto, la omisión referida puede impugnarse en el amparo indirecto.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 224/2017. Patricio Juárez Navarro. 20 de julio de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretario: José Luis Orduña Aguilera.

Nota: La parte conducente de la ejecutoria relativa a la contradicción de tesis 37/2005-SS y la tesis de jurisprudencia 2a./J. 180/2005 citadas, aparecen publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, febrero de 2006, página 986 y enero de 2006, página 1261, respectivamente.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de abril de 2018 a las 10:31 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2016767. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 53, Abril de 2018, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: XXVII.3o.35 A (10a.). Página: 2403.

II. Criterios Generales sobre la caracterización de los particulares como autoridades para el juicio de amparo

a) PARTICULARES EN EL JUICIO DE AMPARO. CASOS EN QUE PUEDEN SER LLAMADOS COMO AUTORIDADES RESPONSABLES (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 5o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO).

El artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, vigente a partir del tres de abril del dos mil trece, prevé la posibilidad de que los particulares adquieran la calidad de autoridad responsable en el juicio de amparo cuando se satisfagan los siguientes requisitos: 1. Que realicen actos equivalentes a los de autoridad, esto es, que dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omitan actuar en determinado sentido; 2. Que afecten derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y, 3. Que sus funciones estén determinadas en una norma general. De la exposición de motivos que dio origen a la nueva legislación de amparo se advierte que cuando el legislador incorporó esa posibilidad, pretendió limitarla a los casos en que, conforme a sus funciones, los particulares puedan dictar, ordenar, ejecutar, tratar de ejecutar u omitir algún acto en forma unilateral y obligatoria que conlleve la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas que afecten derechos, es decir, a los casos en que dentro del cúmulo de funciones que les otorgue la norma general y abstracta que los regula se encuentre prevista la de emitir algún acto en forma unilateral y obligatoria que implique la creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas que afecten derechos. Por tanto, para decidir si en un juicio de amparo se debe tener como autoridad responsable a un particular, se debe verificar si el acto que se le atribuye fue emitido en ejercicio de las funciones que le son propias, en términos de la norma general que lo regula.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 351/2013. Hermelinda Casales Bañuelos. 23 de enero de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Ronzon Sevilla. Secretaria: Jazmín Bonilla García.

Esta tesis se publicó el viernes 21 de marzo de 2014 a las 11:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2005986. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: I.1o.A.13 K (10a.). Página: 1887

b) ACTOS DE PARTICULARES EQUIPARABLES A LOS DE AUTORIDAD. SUS CARACTERÍSTICAS PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO EN SU CONTRA.

De conformidad con el artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, vigente a partir del 3 de abril de 2013 y el proceso legislativo que le dio origen, en específico, los dictámenes de las Cámaras de Senadores y Diputados, para determinar si un particular realiza actos equiparables a los de autoridad para efectos de la procedencia del juicio de amparo en su contra, debe verificarse si: 1. El acto que se le atribuye lo realizó unilateral y obligatoriamente, esto es, si su dictado, orden o ejecución se llevó a cabo sin la intervención del quejoso y lo constriñó a su observancia o, en su caso, omitió realizar un acto que estaba obligado a efectuar, y si con dicho acto u omisión se crearon, modificaron o extinguieron situaciones jurídicas, en un plano de supra a subordinación; 2. Ese acto se realizó (u omitió realizarse) con base en funciones determinadas por una norma general; y 3. En su contra no existe un medio de defensa ordinario que permita al gobernado defender el derecho afectado.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 301/2014. Manuel Flores Macías. 9 de febrero de 2015. Unanimidad de votos, con voto concurrente del Magistrado Jaime Raúl Oropeza García. Ponente: Manuel Rojas Fonseca. Secretario: Manuel Poblete Ríos.

Amparo en revisión 280/2014. Marcos Pérez Lino. 9 de febrero de 2015. Mayoría de votos. Disidente y Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretario: Alejandro Ramos García.

Esta tesis se publicó el viernes 10 de julio de 2015 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2009613. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 20, Julio de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: VI.3o.A.6 K (10a.). Página: 1624

III. Criterios relacionados con el elemento de *subordinación o imperio*, exigidos al particular para ser reconocido como autoridad en el juicio de amparo.

a. AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. NO LO ES LA ASAMBLEA GENERAL DE EJIDATARIOS.

Del artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo se advierte que es autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, el ente público cuyos actos (lato sensu) unilaterales, son susceptibles de crear, modificar o extinguir obligatoriamente situaciones jurídicas, así como los particulares que realicen actos equivalentes a los de autoridad, cuyas funciones estén determinadas por una norma general. Por su parte, del proceso legislativo de la citada ley, concretamente del dictamen de la Cámara de Origen (Senadores), publicado en la Gaceta 288 de ese órgano el 13 de octubre de 2011, en relación con el criterio sustentado por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la ejecutoria de la contradicción de tesis 4/2014, cuya parte conducente aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 30 de mayo de 2014 a las 10:40 horas y en su Gaceta, Décima Época, Libro 6, Tomo II, mayo de 2014, página 853, en la que se estableció que la procedencia del juicio está condicionada a que los actos de particulares "creen, modifiquen o extingan situaciones jurídicas en forma unilateral, obligatoria, y en una relación de supra subordinación", se infiere que la identificación de las autoridades responsables en el amparo se clarifica y delimita si se atiende a los tipos fundamentales de relaciones que se dan al seno del Estado, a saber, de: subordinación, supraordinación y coordinación. De ahí que será autoridad para efectos del juicio de amparo, el ente público y/o el particular que se ubiquen en un plano de supra a subordinación y cuyos actos, desde esa posición, creen, modifiquen o extingan situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria. Ahora bien, según el artículo 21 de la Ley Agraria, la asamblea es un órgano del ejido, no del Estado, por lo cual no puede considerarse como autoridad, máxime que, de acuerdo con la ratio de este último ordenamiento no podría estimarse así, en estricto sentido, pues desde su iniciativa de 10 de febrero de 1992, presentada por el Ejecutivo Federal ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, se le perfiló (junto con el comisariado y el consejo de vigilancia) como mero órgano de representación y ejecución del ejido. Por otra parte, del precepto 23 de la Ley Agraria se advierte que: a) la asamblea general de ejidatarios no cuenta con atribuciones para vencer cualquier tipo de resistencia que pudiera presentar el cumplimiento voluntario de sus actos, lo cual es una característica propia de una relación de supra a subordinación, en tanto revela la existencia de un sujeto cuyos actos gozan de imperatividad, coercitividad y unilateralidad; b) sus relaciones con los sujetos del ejido, por ejemplo, los avecindados, son de coordinación, ya que las diferencias que entre ellos se susciten deben ser resueltas mediante los procedimientos jurisdiccionales, como el juicio agrario, en términos del artículo 163 de la invocada legislación; y, c) aun cuando su artículo 27 establezca que sus resoluciones son obligatorias, lo cierto es que ello es una mera declaración llana como la dada por cualquier cuerpo director de una sociedad privada, pero que no está cargada del imperio, coerción y unilateralidad de los cuales están dotados los actos de autoridad. Por tanto, la asamblea indicada, en sus relaciones con los sujetos del ejido, no se ubica en una posición de supra a subordinación, sino en una de coordinación, por lo que no es autoridad responsable para efectos del juicio de amparo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Queja 105/2014. Alejandro Herrera Corona. 2 de julio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edgar Bruno Castrezana Moro, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Juan Carlos Corona Torres.

Queja 225/2014. Elsy María del Socorro Yah Naal. 23 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Livia Lizbeth Larumbe Radilla. Secretario: José Francisco Aguilar Ballesteros.

Queja 221/2014. Héctor Manuel Pacab Santana. 30 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretario: Samuel René Cruz Torres.

Queja 224/2014. Pilar Amalia Cupul Chablé. 30 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Livia Lizbeth Larumbe Radilla. Secretaria: Dulce Guadalupe Canto Quintal.

Queja 228/2014. 30 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Livia Lizbeth Larumbe Radilla. Secretario: José Francisco Aguilar Ballesteros.

Esta tesis se publicó el viernes 06 de marzo de 2015 a las 09:00 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 09 de marzo de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época. Registro: 2008595. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 16, Marzo de 2015, Tomo III Materia(s): Común Tesis: XXVII.3o. J/18 (10a.) Página: 2184

b. ÁRBITROS PRIVADOS. NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDADES RESPONSABLES EN EL JUICIO DE AMPARO.

Los artículos 1o. y 5o, fracción II, de la Ley de Amparo establecen que el juicio constitucional es procedente contra actos de particulares y que éstos tienen el carácter de autoridad responsable cuando sus funciones estén determinadas por una norma general y realicen actos equivalentes a los de una autoridad. Ahora bien, el arbitraje privado es el procedimiento basado en la voluntad de las partes, quienes renuncian al conocimiento de la controversia por la autoridad judicial y confían a uno o más particulares (árbitro o árbitros) la decisión de todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación contractual. En ese sentido, debe decirse que aunque los árbitros privados tienen la facultad de resolver los conflictos jurídicos que las partes sometan a su consideración, como ello emana de un compromiso formado entre particulares, la función de los árbitros es privada e igual carácter tienen todas las actividades que desarrollan a fin de resolver la controversia de que se trate, esto es, no son funcionarios del Estado ni tienen jurisdicción propia o delegada, dado que sus facultades derivan no de una norma general, sino de la voluntad de los contratantes expresada en el acuerdo que la ley reconoce, y como quien nombra a los árbitros y determina los límites de su oficio no obra en interés público, o sea, en calidad de órgano del Estado, sino en interés privado, lógicamente las funciones de esos árbitros no son públicas, sino privadas, lo que significa que carecen de imperio, de suerte que no pueden los mismos árbitros conceptuarse como autoridades del Estado ni sus actos son equivalentes a los de autoridad, por lo que resulta improcedente el juicio de amparo promovido en su contra.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Queja 195/2014. Cecilia Flores Rueda y otros. 29 de octubre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham S. Marcos Valdés. Secretaria: Patricia Villa Rodríguez.

Esta tesis se publicó el viernes 15 de mayo de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2009139. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 18, Mayo de 2015, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: I.8o.C.23 C (10a.). Página: 2107

c. PARTIDOS POLÍTICOS. LAS ACCIONES U OMISIONES QUE DESPLIEGAN COMO ENTES DE INTERÉS PÚBLICO, NO SON RECLAMABLES EN EL JUICIO DE AMPARO.

En el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, el legislador identificó a los sujetos cuyos actos son impugnables en el juicio constitucional: la autoridad responsable y los particulares que realicen actos equivalentes a los de autoridad. De modo que, será autoridad aquella que se ubique en un plano de supra a subordinación frente a los particulares y cuyos actos, desde esa posición, crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; mientras que para determinar la procedencia del amparo contra actos de particulares se atenderá a que éstos sean equivalentes a los de autoridad en aquellas características. Ahora bien, un partido político es un ente de interés público conforme al artículo 41, base I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, desde ese ámbito, despliega acciones u omisiones en ejercicio de sus facultades en relación con su organización, sus funciones y las prerrogativas relacionadas con su objeto vinculado a la materia electoral, reguladas por disposiciones constitucionales y legales especiales; por ende, cuando se le reclaman acciones u omisiones desplegadas desde aquel ámbito sui géneris, sus actos no emanan de un plano de supra a subordinación frente a los particulares, ni crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; de ahí que no puedan impugnarse en el juicio de amparo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Queja 262/2014. Norma Madero Jiménez alias Norma Madero de Paredes. 18 de diciembre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretaria: Claudia Luz Hernández Sánchez.

Esta tesis se publicó el viernes 24 de abril de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2008975. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 17, Abril de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: XXVII.3o.77 K (10a.). Página: 1763

d. AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. NO TIENE ESE CARÁCTER UNA UNIVERSIDAD PRIVADA CUANDO IMPIDE QUE SUS ALUMNOS REALICEN SUS EVALUACIONES MENSUALES Y SE REINSCRIBAN AL SIGUIENTE SEMESTRE ESCOLAR ANTE LA FALTA DE PAGO DE COLEGIATURAS.

El artículo 5o., fracción II, párrafo segundo, de la Ley de Amparo, precisa que para efectos de esta ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esa fracción y cuyas funciones estén determinadas por una norma general; sin embargo, el hecho de que una universidad privada impida que sus alumnos realicen las evaluaciones mensuales y se reinscriban al siguiente semestre escolar ante la falta de pago de colegiaturas, con motivo de la aplicación de la normativa interna, no conlleva a que aquélla se constituya en un "particular" que realiza actos equivalentes a los de una autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, ya que tiene su origen en una disposición integrada al orden privado y no constituye un acto unilateral, lo cual hace necesario acudir a los tribunales ordinarios en caso de inconformidad. Lo anterior, pues si tal institución educativa tiene como objeto prestar servicios educativos tanto en el nivel medio superior como en el superior, y actúa con base en sus estatutos y disposiciones normativas internas, las cuales son obligatorias únicamente para aquellos individuos que por voluntad propia decidieron adherirse a tales ordenamientos internos y adquirir el carácter de alumnos, teniendo conocimiento que ante el incumplimiento de lo pactado en la relación contractual, pueden tomarse las medidas disciplinarias correspondientes.

PLENO DEL DECIMOQUINTO CIRCUITO.

Contradicción de tesis 10/2014. Entre las sustentadas por el Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito y el Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con residencia en La Paz, Baja California Sur. 22 de septiembre de 2015. Mayoría de cuatro votos de los Magistrados Isabel Iliana Reyes Muñiz, Graciela Margarita Landa Durán, David Guerrero Espriú e Inosencio del Prado Morales. Disidentes: Gustavo Gallegos Morales y Salvador Tapia García. Ponente: Isabel Iliana Reyes Muñiz. Secretario: Sergio Javier Coss Trueba.

Tesis y/o criterios contendientes:

El sustentado por el Quinto Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, al resolver el amparo en revisión 98/2014, y el diverso sustentado por el Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con residencia en La Paz, Baja California Sur, al resolver los amparos en revisión 78/2014 y 79/2014.

Nota: De la sentencia que recayó al amparo en revisión 78/2014, resuelto por el Quinto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, con residencia en la Paz, Baja California Sur, derivaron las tesis aisladas (V Región) 5o.19 K (10a.), (V Región) 5o.18 K (10a.) y (V Región) 5o.20 K (10a.), de títulos y subtítulos: "DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. SON JUSTIFICABLES ANTE LOS TRIBUNALES, A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO.", "INSTITUCIONES EDUCATIVAS PRIVADAS. HIPÓTESIS EN QUE ACTÚAN COMO AUTORIDAD RESPONSABLE (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 5o., FRACCIÓN II, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY DE AMPARO)." y "SERVICIO DE EDUCACIÓN. CON INDEPENDENCIA DEL DERECHO DE LAS INSTITUCIONES PRIVADAS QUE LO BRINDAN DE EXIGIR EL PAGO DE LA COLEGIATURA CORRESPONDIENTE, ÉSTAS NO PUEDEN CONDICIONAR LA APLICACIÓN DE EVALUACIONES O EXÁMENES A DICHO PAGO, AL FORMAR LA EDUCACIÓN PARTE DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL.", publicadas en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 22 de agosto de 2014 a las 9:33 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 9, Tomo III, agosto de 2014, páginas 1731, 1819 y 1959, respectivamente.

Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 408/2017, pendiente de resolverse por la Segunda Sala. Esta tesis se publicó el viernes 27 de noviembre de 2015 a las 11:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 30 de noviembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época. Registro: 2010516. Instancia: Plenos de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: PC. XV. J/14 A (10a.). Página: 1574

e. AUTORIDADES RESPONSABLES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. NO LO SON LA FEDERACIÓN MEXICANA DE FÚTBOL ASOCIACIÓN, ASOCIACIÓN CIVIL, SU COMITÉ EJECUTIVO, Y LA ASAMBLEA ORDINARIA DE CLUBES, CON RELACIÓN A TERCEROS CON QUIENES SUS AFILIADOS CELEBRAN CONTRATOS DE PATROCINIO, PRESENCIA DE IMAGEN, PUBLICIDAD Y SUMINISTRO DE SUS PRODUCTOS, A LA LUZ DE LA EMISIÓN, ELABORACIÓN, CREACIÓN Y APLICACIÓN DE UN REGLAMENTO DE COMPETENCIA EXPEDIDO POR Ellas.

Conforme a la interpretación del Máximo Tribunal del País a la reforma del artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, se tiene que para considerar un acto de particular como de autoridad para efectos del juicio de amparo, debe ubicarse en un plano de supra a subordinación para con el gobernado; es decir, que dicte, ordene, ejecute o trate de ejecutar algún acto en forma unilateral y

obligatoria, o bien, que omita actuar en determinado sentido; que en ese tenor afecte derechos, creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas, y que sus funciones estén determinadas en una norma general que le confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Bajo ese contexto, la emisión, elaboración, creación y aplicación de un Reglamento de Competencia emitido por la Federación Mexicana de Fútbol Asociación, Asociación Civil; la Asamblea Ordinaria de Clubes de la Federación Mexicana de Fútbol Asociación, Asociación Civil y el Comité Ejecutivo de la Federación Mexicana de Fútbol Asociación, Asociación Civil, no puede estimarse como un acto de autoridad y, en consecuencia, a éstos como autoridades responsables para efectos del juicio de amparo, con relación a los terceros con quienes sus afiliados celebran contratos de patrocinio, presencia de imagen, publicidad y suministro de sus productos. Lo anterior, en tanto que no existe en ese tenor, subordinación de dichos terceros a las entidades de fútbol asociación en cita, pues ninguna relación existe entre aquellos entes y éstos, por lo que no les resulta obligatoria su normatividad y tampoco pueden estimarse afectados sus derechos con dicha expedición, más aún sus funciones no están determinadas en una norma general que les confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, pues se ubican netamente en el plano del derecho privado, en otras palabras, de particulares.

DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Queja 251/2015. Federación Mexicana de Fútbol Asociación, A.C. y otros. 28 de enero de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Hugo Díaz Arellano. Secretaria: Beatriz Cabrera López.

Esta tesis se publicó el viernes 18 de marzo de 2016 a las 10:40 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2011302. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: I.10o.C.16 C (10a.). Página: 1684

IV. Criterios relacionados a las Instituciones Financieras y su calidad como autoridad para el juicio de amparo

a. **AUTORIDAD POR EQUIVALENCIA. NO LO ES LA INSTITUCIÓN FINANCIERA ENAJENANTE, SI LOS ACTOS RECLAMADOS DERIVAN DE LA VENTA O ENAJENACIÓN DE BIENES REALIZADA COMO ENTIDAD FIDUCIARIA EN CUMPLIMIENTO Y EJERCICIO DE LOS ACUERDOS PRIVADOS CELEBRADOS POR LAS CONTRATANTES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 403 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO (ARTÍCULO 5o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO VIGENTE A PARTIR DEL TRES DE ABRIL DE DOS MIL TRECE).**

Del análisis sistemático del invocado artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, en cuanto establece la procedencia del juicio de garantías contra actos de particulares "... cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad ...", debe entenderse en su contenido semántico del vocablo "equivalente", el actuar de los particulares que se coloquen en un plano semejante respecto de las autoridades que realicen actos unilaterales, imperativos y coercitivos. Por consiguiente, la ejecución de actos en un plano de igualdad con otros particulares, que no impliquen una subordinación como autoridad coercitiva e imperativa, de ningún modo refleja el que las entidades fiduciarias pudieran tener por equivalencia el carácter de autoridades responsables, ni de actos equivalentes a los de autoridad, puesto que de su contenido objetivo en su aspecto "... sedes materiae ...", dicha norma legal no es aislada, sino que está regulada por los principios constitucionales que como mandatos de optimización estatuyen los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, que en su contenido literal no establecen la regulación expresa de actos propios de particulares para la procedencia del juicio de amparo, ni esa connotación jurídica puede encontrar sustento en la iniciativa de la nueva Ley de Amparo, ni en el procedimiento propio de debate correspondiente, por no referirse a la indicada acepción, que tampoco puede contrariar lo dispuesto en la Ley Suprema del País. Consecuentemente, si el actuar de un particular en un plano de igualdad y horizontal con otro u otros particulares no se encuentra previsto en un principio regulado como acto de autoridad en la Constitución Federal, menos puede discernirse ese vínculo jurídico de leyes generales secundarias, como reglas en un ámbito meramente fáctico, puesto que la Ley de Amparo no ha de reñir con los principios que la propia Carta Fundamental estatuye, sino que debe atenderse a lo que dispuso el legislador ordinario en la norma secundaria como "equivalente", entendiéndose por esto cuando los particulares actúen en auxilio o en cumplimiento de un acto de autoridad. Así es, en tanto se reitera que los preceptos constitucionales que rigen por excelencia el juicio de amparo en México, continúan manteniendo en su contenido deontológico -teoría de los deberes- y axiológico -teoría de los valores- la procedencia del amparo contra "actos de autoridad", esto es, los que cumplen los requisitos legales de ser unilaterales, imperativos y coercitivos, en el orden en que actúa un ente público -por sí o por auxilio de un particular o en cumplimiento de un mandato o de una ley- que exija un hacer u omisión inexcusable, sometiéndose la voluntad del particular a través de medios represivos o inhibitorios para que se cumpla una decisión originariamente proveniente de la autoridad estatal. Todo ello permite concluir que no respecto de cualquier acto de particular procede el juicio de amparo, pues si en términos del artículo 403 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el procedimiento de enajenación de bienes fideicomitidos deriva de "un pacto convencional", entre partes que actúan por voluntad propia y en igualdad de condiciones jurídicas y en un plano jurídico horizontal, es evidente que aun cuando ese acuerdo esté previsto en una ley general, como es la norma indicada, se debe precisar que la institución fiduciaria particular no actúa con carácter de autoridad porque no ejerce facultades de imperio y de coercibilidad, debido a que no crea, modifica ni extingue situaciones jurídicas o de hecho en forma unilateral, imperativa ni coercitivamente, en razón a que no está investida de imperio; por ende, su actuar no constituye acto de autoridad equivalente al de las autoridades con mando coercitivo e imperativo, de modo que la defensa de algún derecho controvertido, en su caso, se encuentra sujeta a la potestad ordinaria en que el gobernado debe hacer valer sus prerrogativas y sujetarse a los principios constitucionales de audiencia, legalidad, debido procedimiento y tutela jurisdiccional efectiva, atento a que es incuestionable que el Estado Mexicano tiene la carga de vigilar que se respeten los derechos humanos y fundamentales previstos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales que de ella deriven.

DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Queja 42/2013. 20 de junio de 2013. Mayoría de votos. Disidente: Víctor Manuel Islas Domínguez. Ponente: Virgilio Solorio Campos. Secretario: Lázaro Raúl Rojas Cárdenas.

Época: Décima Época. Registro: 2004157. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 3. Materia(s): Común. Tesis: I.13o.C.1 K (10a.). Página: 1574

b. AUTORIDADES RESPONSABLES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. NO LO SON -NI AUN POR EQUIVALENCIA- LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES) Y LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN ESPECIALIZADAS EN FONDOS PARA EL RETIRO (SIEFORES), CUANDO ACTÚAN COMO ENTIDADES FINANCIERAS QUE PARTICIPAN EN EL EJERCICIO DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.

Las Administradoras de Fondos para el Retiro (Afores) y las Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro (Siefores), en su actuar dentro del marco normativo que las crea y establece su naturaleza como entidades financieras especializadas que participan en el ejercicio del Sistema de Ahorro para el Retiro, no son autoridades para efectos del juicio de amparo, ni aun por equivalencia, toda vez que la labor que despliegan no se ubica en alguno de los supuestos previstos para tal efecto en el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, pues los actos que llegaran a dictar, ordenar, ejecutar o tratar de ejecutar en materia de administración de cuentas individuales de los trabajadores o la omisión de éstos, no crean, modifican o extinguen por sí y ante sí, situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria en perjuicio de los cuentahabientes, ya que no actúan jurídicamente de manera coercitiva frente al trabajador, sino en un plano de igualdad y, por tanto, no pueden decidir en forma terminal sobre la devolución, aplicación o manejo de los recursos que administran, por lo que cualquier determinación que adopten sobre dichos tópicos tampoco obliga o vincula coactivamente al afectado, ya que son susceptibles de dilucidarse mediante un juicio que se siga ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Además, la actividad que desarrollan las citadas entidades financieras tampoco es equiparable a las efectuadas por una autoridad formal y, por ende, no son susceptibles de ser reclamadas mediante el juicio de amparo indirecto, a pesar de que sus funciones se encuentren determinadas en una norma de carácter general, ya que en ésta sólo se establecen tanto su creación, atribuciones, funcionamiento y naturaleza en materia de administración de los recursos de retiro, cesantía en edad avanzada, vejez y vivienda, cuya función la realizan subrogando al Instituto Mexicano del Seguro Social y al Instituto del Fondo Nacional para la Vivienda de los Trabajadores, respectivamente, a quienes corresponden originariamente tales facultades y en la cual, no se consideran como autoridades, al no actuar como organismos fiscales autónomos, sino como entidades aseguradoras y administradoras de fondos de particulares.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 8/2015. María Concepción Cerón Delgado. 16 de abril de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hinojosa Rojas. Secretario: Óscar Alberto Núñez Solorio.

Nota: La presente tesis aborda el mismo tema que la tesis I.16o.A. 14A (10a.), de título y subtítulo: "ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES). NO SON AUTORIDADES RESPONSABLES PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO, CUANDO SE LES RECLAMEN A SUS ENCARGADOS O DIRECTORES GENERALES ACTOS DE APLICACIÓN DE UNA CONTRIBUCIÓN DE LA CUAL SON RETENEDORAS" y que las sentencias dictadas por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Octavo Circuito, en los amparos en revisión 226/2014 y 240/2014, que fueron objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 423/2014, resuelta el 1 de julio de 2015 por la Segunda Sala de la que derivó la tesis de jurisprudencia 2a./J. 112/2015 (10a.), de título y subtítulo: "ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES). AL RETENER EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DERIVADO DE LA SUBCUENTA DE RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO."

Esta tesis se publicó el viernes 12 de junio de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2009374. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 19, Junio de 2015, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: XXII.4o.3 A (10a.). Página: 1956

c. INSTITUCIONES BANCARIAS. EN EL ASEGURAMIENTO DE LAS CUENTAS RESPECTIVAS, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

Si se trata del aseguramiento de cuentas bancarias, las instituciones bancarias no tienen el carácter de autoridad responsable para los efectos del juicio de amparo, en virtud de que actúan como auxiliares de la administración pública, esto es, del Ministerio Público y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en la ejecución de esa medida. Al respecto, es necesario tener presente, el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, que establece que son parte en el juicio de amparo, entre otros, la autoridad responsable, teniendo ese carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas; y que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. Así, las instituciones bancarias, en el caso, son particulares que no actúan unilateralmente, sino por mandato de la orden de la representación social, por medio de dicho órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público,

por lo que no tienen margen de discrecionalidad en su actuación, aunque en la Ley de Instituciones de Crédito se regulen esos embargos, pues esa normativa no permite unilateralidad y discrecionalidad en la ejecución de los aseguramientos, ya que su artículo 60, último párrafo, establece que las instituciones no incurrirán en responsabilidad por el cumplimiento de las órdenes de embargo o de liberación dictadas por las autoridades judiciales o administrativas correspondientes; de ahí que los bancos únicamente ejecutan esos aseguramientos como auxiliares de las autoridades ordenadoras, que es la representación social y de la autoridad ejecutora que es la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Consideraciones que se sustentan, en lo conducente, en la jurisprudencia 2a./J. 127/2015 (10a.), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de título y subtítulo: "NOTARIOS PÚBLICOS. NO SON AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO EN LOS CASOS EN QUE CALCULAN, RETIENEN Y ENTERAN EL IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE INMUEBLES, PORQUE ACTÚAN COMO AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA."

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente de suspensión (revisión) 227/2017. 5 de octubre de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretaria: Erika Yazmín Zárate Villa.

Incidente de suspensión (revisión) 222/2017. 11 de octubre de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretaria: Erika Yazmín Zárate Villa.

Nota: La tesis de jurisprudencia 2a./J. 127/2015 (10a.) citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 22, Tomo I, septiembre de 2015, página 510.

Esta tesis se publicó el viernes 09 de marzo de 2018 a las 10:12 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2016384. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 52, Marzo de 2018, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: I.1o.P.98 P (10a.). Página: 3388

d. ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO. NO TIENEN CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 5o., FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY DE AMPARO, EN LOS CASOS EN QUE RETIENEN EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA CORRESPONDIENTE.

De conformidad con el artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, vigente a partir del tres de abril del dos mil trece, para que un particular pueda ser llamado a juicio en calidad de autoridad responsable se requiere, entre otros requisitos, que el acto que se le atribuya hubiera sido emitido en ejercicio de las facultades que le sean propias en términos de la norma general y abstracta que lo regule. Por tanto, si de conformidad con el artículo 18 de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, las administradoras de fondos para el retiro tienen como función la administración de los fondos de ahorro de los trabajadores, procurando la salvaguarda de sus recursos y velando por sus intereses, es claro que no pueden ser llamados al juicio de amparo en los casos en que hubieran retenido el impuesto sobre la renta a algún gobernado, pues tal carga les fue asignada por el legislador para eficientar la recaudación, pero no es una obligación que atienda a su función o naturaleza.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 351/2013. Hermelinda Casales Bañuelos. 23 de enero de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Ronzon Sevilla. Secretaria: Jazmín Bonilla García.

Esta tesis se publicó el viernes 21 de marzo de 2014 a las 11:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2005947. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: I.1o.A.56 A (10a.). Página: 1503

e. BOLSA MEXICANA DE VALORES, SOCIEDAD ANÓNIMA BURSÁTIL DE CAPITAL VARIABLE. SU PRESIDENTE NO TIENE EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

De la interpretación del artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, se desprende que los particulares pueden tener el carácter de autoridades responsables siempre y cuando se satisfagan los siguientes requisitos: a) que realicen actos equivalentes a los de autoridad, esto es, que dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omitan actuar en determinado sentido; b) que afecten derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y, c) que sus funciones estén determinadas en una norma general. La Bolsa Mexicana de Valores, Sociedad Anónima Bursátil de Capital Variable, es una persona moral de naturaleza privada, como también lo son las casas de bolsa que, por disposición de la Ley del Mercado de Valores, están facultadas para operar en aquélla. En ese sentido, si el mercado de valores es un servicio que presta un particular a quienes, de forma voluntaria, quieren intervenir en él con propósitos de inversión o de financiamiento, vínculo que se entabla por virtud de la celebración de acuerdos mercantiles, se concluye que el presidente de la referida sociedad no tiene el carácter de autoridad para efectos del juicio de amparo, pues todos los actos jurídicos que lleve a cabo en relación con dicha actividad, aunque encuentren sustento en normas de carácter general (Ley del Mercado de Valores y Reglamento Interior de la Bolsa Mexicana de Valores), tienen como fuente original un pacto entre particulares; de ahí que no sean

equivalentes a los de una autoridad, cuya naturaleza se identifica por la unilateralidad y su obligatoriedad, sin importar el consenso del particular.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 6/2015. Jorge Ernesto Portillo Iniestra. 19 de febrero de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Joel Carranco Zúñiga. Secretario: Agustín Gaspar Buenrostro Massieu.

Esta tesis se publicó el viernes 24 de abril de 2015 a las 09:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2008959. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 17, Abril de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: I.1o.A.25 K (10a.). Página: 1669

- V. Criterios relacionados con el concepto “norma” del cual se derivan las facultades de los particulares para ser autoridades para el juicio de amparo.
- a. **AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. EL INSTITUTO DE CONTADORES PÚBLICOS DE NUEVO LEÓN, ASOCIACIÓN CIVIL, NO TIENE DICHO CARÁCTER AL IMPONER SANCIONES A SUS MIEMBROS, CON MOTIVO DEL INCUMPLIMIENTO DE SU NORMATIVA INTERNA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 3 DE ABRIL DE 2013).**

El artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, en vigor a partir del 3 de abril de 2013, modifica el concepto tradicional de autoridad responsable, se aleja de la naturaleza formal del emisor del acto, para atender a su unilateralidad, a fin de incluir a los particulares como autoridades responsables, cuando éstos dictan, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, u omitan el que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dicha situación jurídica, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general -entendida ésta como aquella que es impersonal y abstracta-, pero además, que deriven de una disposición jurídica de orden público y que, por ello, constituyan una potestad cuyo ejercicio es irrenunciable, al ser de naturaleza pública la fuente de su potestad. Ahora bien, el Instituto de Contadores Públicos de Nuevo León es una asociación civil que tiene como objeto regular el aspecto ético y promover el profesionalismo de sus asociados y actúa con base en sus disposiciones internas, las cuales rigen únicamente para aquellos individuos que, por voluntad propia, tienen el carácter de asociados y que, a partir de la aplicación de sus estatutos y el Código de Ética Profesional expedido por la Asociación Nacional de Contadores Públicos, Asociación Civil, crea, modifica o extingue, por sí y para sus asociados, situaciones de derecho que afectan únicamente el ámbito de derecho interno que rige las relaciones o vínculos -existentes entre la asociación y sus asociados-; hechos y actos jurídicos que ocurren en la esfera del derecho privado, dentro de una relación lineal o de coordinación entre el instituto y sus miembros con el carácter de asociados. Con base en lo anterior, se tiene que la imposición de sanciones por dicho instituto a sus asociados, con motivo del incumplimiento de su normativa interna, se despliega a través del uso de atribuciones regladas en disposiciones de derecho privado, como son sus estatutos internos, los cuales no tienen el carácter de una norma jurídica general que lo dote de una potestad cuyo ejercicio sea irrenunciable, su acatamiento sea obligatorio para la generalidad y su origen tenga naturaleza pública; por consiguiente, al no verse satisfechos tales requisitos, no puede estimarse que el Instituto de Contadores Públicos de Nuevo León, Asociación Civil, sea un particular que efectúa actos equivalentes a los de una autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, en términos del precepto citado inicialmente, porque la relación que entabla con sus asociados no denota una característica de supra a subordinación.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 233/2013. Luis Alonso Ávila Madrid. 13 de marzo de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Edmundo Raúl González Villaumé, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretaria: Alejandra de la Rosa Guajardo.

Esta tesis se publicó el viernes 06 de junio de 2014 a las 12:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2006620. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 7, Junio de 2014, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: IV.2o.A.61 K (10a.). Página: 1609

- b. **COMITÉ ELECTORAL Y COMISIÓN DE HONOR Y JUSTICIA DEL SINDICATO DE PERSONAL ACADÉMICO Y ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE GUANAJUATO. NO SON AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.**

Aun cuando la Comisión de Honor y Justicia y el Comité Electoral, ambos del Sindicato de Personal Académico y Administrativo de la Universidad Autónoma de Guanajuato pueden tomar decisiones obligatorias para sus agremiados que pudieran afectar sus derechos, no son autoridades para efectos del amparo porque no actúan por mandato de una norma general, sino que proceden según las facultades que les conceden los estatutos de esa organización. En efecto, si bien de conformidad con el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, existe la posibilidad de promover el juicio de amparo en contra de particulares, para que éste sea precedente, es necesario que aquéllos realicen actos equivalentes a los de una autoridad, afecten derechos y que sus funciones estén determinadas por una norma general. En ese sentido, el artículo 107, fracción I, de la misma ley señala que, por normas

generales, deben entenderse, entre otros, los tratados internacionales, leyes federales, las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, las leyes de los Estados y del Distrito Federal, reglamentos federales y locales, los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general; todos esos ordenamientos tienen en común que emanan de los poderes públicos del Estado, de un proceso o acto de legislación; sin embargo, los estatutos de un sindicato no emanan de un poder público, por lo que no pueden considerarse normas generales, y no les da ese carácter el hecho de que los artículos 359 y 371 de la Ley Federal del Trabajo establezcan que esas organizaciones tienen derecho a redactar sus propios estatutos y los aspectos que deben regular, porque la norma general es la ley laboral que permite a los trabajadores formar sindicatos, de idéntica manera a lo que ocurre, por ejemplo, con la Ley General de Sociedades Mercantiles, que permite a los ciudadanos formar diversos tipos de sociedades o asociaciones como las anónimas o en comandita simple, con facultades para crear normas que regirán las relaciones entre los miembros. Las reglas instituidas para las relaciones internas de esas agrupaciones, creadas por sus propios integrantes, si bien son fuente de derechos y obligaciones exigibles frente a los tribunales, no caben en la categoría de normas generales, por no emanar de órganos del Estado. Por tanto, los actos de esas entidades sindicales o intersindicales son impugnables ante la Junta Especial de Conciliación y Arbitraje para Asuntos Universitarios del Estado de Guanajuato, por posible infracción de sus normas convencionales, no en la vía de amparo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 8/2016. Planilla Marrón, contendiente en la elección del Comité Ejecutivo de la Asociación Sindical de Personal Académico y Administrativo de la Universidad de Guanajuato para el periodo 2015-2019. 7 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco González Chávez. Secretaria: Beatriz Flores Núñez.

Esta tesis se publicó el viernes 05 de agosto de 2016 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012204. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 33, Agosto de 2016, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: XVI.1o.T.34 L (10a.). Página: 2524

c. PRESIDENTES DEL CONSEJO ESTATAL DE NOTARIOS Y DE LOS COLEGIOS REGIONALES DE NOTARIOS DEL ESTADO DE CHIAPAS. NO SON AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO CUANDO EXPIDEN U OMITEN EXPEDIR LA CONVOCATORIA PARA LA ELECCIÓN DE INTEGRANTES DE LA JUNTA DIRECTIVA DE DICHO CONSEJO.

Si se atiende a lo dispuesto en el artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, los Presidentes del Consejo Estatal de Notarios y de los Colegios Regionales de Notarios del Estado de Chiapas no son autoridades para efectos del juicio de amparo cuando expiden u omiten expedir la convocatoria para la elección de integrantes de la Junta Directiva de dicho Consejo, debido a que esos actos no constituyen una función determinada en una norma general, pues los artículos 240 al 244 de la Ley del Notariado para el Estado de Chiapas no confieren en favor de los referidos Presidentes la atribución para emitir, de forma unilateral y obligatoria, la citada convocatoria; máxime si se toma en consideración que el legislador local facultó al Consejo Estatal y a su Junta Directiva para emitir los estatutos en función de los cuales todos los notarios colegiados del Estado deben regir su organización, incluido el mecanismo de elección de la mencionada Junta Directiva, lo cual, hace evidente que el acto y omisión relacionados con la expedición de la convocatoria para la elección de la Junta Directiva, se asocian con decisiones internas del gremio que, en todo caso, deben guardar conformidad con sus estatutos, mas no con una potestad legal.

Amparo en revisión 1112/2015. Eulises Díaz Cruz. 3 de febrero de 2016. Cinco votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., Javier Laynez Potisek, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán; votó con reservas José Fernando Franco González Salas. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Oscar Vázquez Moreno.

Esta tesis se publicó el viernes 08 de abril de 2016 a las 10:08 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2011400. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 29, Abril de 2016, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: 2a. IX/2016 (10a.). Página: 1368

d. UNIVERSIDAD JUÁREZ AUTÓNOMA DE TABASCO. LA ELECCIÓN EFECTUADA POR LA ASAMBLEA GENERAL DE PROFESORES DE LA DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES DE LOS DOCENTES QUE INTEGRARÁN SUS RESPECTIVOS CONSEJOS UNIVERSITARIO, TÉCNICO UNIVERSITARIO Y DIVISIONAL, NO CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en las ejecutorias que dieron lugar a la jurisprudencia 1a./J. 19/2010, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, marzo de 2010, página 918, de rubro: "UNIVERSIDADES PÚBLICAS. ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO CONTRA EL ACTO DERIVADO DEL EJERCICIO DE SU AUTONOMÍA, CONSISTENTE EN EL NOMBRAMIENTO DE RECTOR.", estableció, entre otras premisas, que: i. En términos del artículo 3o., fracción VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la autonomía de las universidades públicas se proyecta como una garantía institucional que mediante diversos principios salvaguardan su función de educar, investigar y difundir la cultura; ii. Dentro de estos principios está el de autogobierno, que las dota de capacidad para tomar decisiones definitivas ad-intra (al interior del cuerpo universitario), con independencia de cualquier órgano exterior; iii. Dentro de las

competencias que comprenden al principio de autogobierno están aquellas de naturaleza ejecutiva, y dentro de éstas la designación de los funcionarios universitarios; y, iv. La garantía institucional de autonomía universitaria impide que algún órgano del Estado pueda vaciar la esfera de competencias de las autoridades de las universidades públicas, a través de una sustitución o suplantación, verbigracia, decidiendo quiénes deben ser designados funcionarios universitarios, amén de que esa determinación constituye un acto ad-intra. Ahora bien, con sujeción a las proposiciones descritas, se concluye que la elección efectuada por la Asamblea General de Profesores de la División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, de los docentes que integrarán sus respectivos Consejos Universitario, Técnico Universitario y Divisional, no constituye un acto de autoridad para efectos de la procedencia del juicio constitucional, por lo que, al impugnarse mediante esa vía, se configura la causal de improcedencia prevista en el artículo 61, fracción XXIII, en relación con los diversos 1o., fracción I y 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, en razón de que esa deliberación se inserta en el ejercicio de las atribuciones de autogobierno de la mencionada casa de estudios, que en virtud de su autonomía no admite que un órgano estatal la sustituya o suplante, resolviendo quiénes deben ser electos como integrantes de dichos órganos universitarios. Lo anterior es así, porque de los artículos 1, 6, 11, 12, 13 y 44 de la ley orgánica de la citada universidad, así como de los diversos 20, 25, 26 y 27 de su estatuto general, se colige que ésta es un organismo público descentralizado del Estado de Tabasco, con autonomía constitucional, que para el logro de sus fines tiene la facultad de gobernarse a sí misma, mediante la designación de sus respectivas autoridades universitarias, entre las cuales están los referidos cuerpos colegiados; incluso, el primero de éstos es el máximo órgano de discusión y decisión, que tiene por objeto expedir las normas y disposiciones reglamentarias para la mejor organización y funcionamiento académico y administrativo de dicha universidad pública. Luego, la designación de los docentes que fungirán como integrantes de esos órganos colegiados, constituye un acto decisorio ad-intra de la mencionada universidad, pues lo adopta autónomamente, al interior de su asamblea de profesores, en términos de la referida fracción VII del artículo 3o. de la Constitución Federal, que establece que las universidades y las demás instituciones de educación superior a las que la ley otorgue autonomía, tendrán la facultad y la responsabilidad de gobernarse a sí mismas y, desde esa óptica, existe un impedimento constitucional y legal para que un órgano judicial de amparo disuelva la esfera de competencias ejecutivas universitarias, pues se itera, la designación de sus funcionarios constituye un acto que tiene consecuencias, únicamente, al interior de la referida institución educativa, que emite bajo un grado de discrecionalidad para la determinación de sus procesos de selección y de calificación de sus elecciones internas.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA CUARTA REGIÓN.

Amparo en revisión 422/2015 (cuaderno auxiliar 150/2016) del índice del Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Circuito, con apoyo del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, con residencia en Xalapa, Veracruz. Elías Balcázar Antonio y otros. 4 de mayo de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Adolfo Eduardo Serrano Ruiz. Secretario: José Antonio Belda Rodríguez.

Esta tesis se publicó el viernes 01 de julio de 2016 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012044. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 32, Julio de 2016, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: (IV Región) 2o.7 A (10a.). Página: 2255

e. COMITÉ ELECTORAL Y COMISIÓN DE HONOR Y JUSTICIA DEL SINDICATO DE PERSONAL ACADÉMICO Y ADMINISTRATIVO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE GUANAJUATO. NO SON AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

Aun cuando la Comisión de Honor y Justicia y el Comité Electoral, ambos del Sindicato de Personal Académico y Administrativo de la Universidad Autónoma de Guanajuato pueden tomar decisiones obligatorias para sus agremiados que pudieran afectar sus derechos, no son autoridades para efectos del amparo porque no actúan por mandato de una norma general, sino que proceden según las facultades que les conceden los estatutos de esa organización. En efecto, si bien de conformidad con el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, existe la posibilidad de promover el juicio de amparo en contra de particulares, para que éste sea procedente, es necesario que aquéllos realicen actos equivalentes a los de una autoridad, afecten derechos y que sus funciones estén determinadas por una norma general. En ese sentido, el artículo 107, fracción I, de la misma ley señala que, por normas generales, deben entenderse, entre otros, los tratados internacionales, leyes federales, las Constituciones de los Estados y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, las leyes de los Estados y del Distrito Federal, reglamentos federales y locales, los decretos, acuerdos y todo tipo de resoluciones de observancia general; todos esos ordenamientos tienen en común que emanan de los poderes públicos del Estado, de un proceso o acto de legislación; sin embargo, los estatutos de un sindicato no emanan de un poder público, por lo que no pueden considerarse normas generales, y no les da ese carácter el hecho de que los artículos 359 y 371 de la Ley Federal del Trabajo establezcan que esas organizaciones tienen derecho a redactar sus propios estatutos y los aspectos que deben regular, porque la norma general es la ley laboral que permite a los trabajadores formar sindicatos, de idéntica manera a lo que ocurre, por ejemplo, con la Ley General de Sociedades Mercantiles, que permite a los ciudadanos formar diversos tipos de sociedades o asociaciones como las anónimas o en comandita simple, con facultades para crear normas que regirán las relaciones entre los miembros. Las reglas instituidas para las relaciones internas de esas agrupaciones, creadas por sus propios integrantes, si bien son fuente de derechos y obligaciones exigibles frente a los tribunales, no caben en la categoría de normas generales, por no emanar de órganos del Estado. Por tanto, los actos de esas entidades sindicales o intersindicales son impugnables ante la Junta Especial de Conciliación y Arbitraje para Asuntos Universitarios del Estado de Guanajuato, por posible infracción de sus normas convencionales, no en la vía de amparo.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 8/2016. Planilla Marrón, contendiente en la elección del Comité Ejecutivo de la Asociación Sindical de Personal Académico y Administrativo de la Universidad de Guanajuato para el periodo 2015-2019. 7 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco González Chávez. Secretaria: Beatriz Flores Núñez.

Esta tesis se publicó el viernes 05 de agosto de 2016 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012204. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 33, Agosto de 2016, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: XVI.1o.T.34 L (10a.). Página: 2524

f. UNIVERSIDADES PRIVADAS. LA NEGATIVA DE APLICAR A SUS ALUMNOS EXÁMENES PARCIALES Y FINALES, CUANDO EL DERECHO A PRESENTARLOS SE ENCUENTRE ESTABLECIDO EN SU NORMATIVA INTERNA, ES UN ACTO DE PARTICULAR EQUIVALENTE A LOS DE AUTORIDAD, IMPUGNABLE EN EL AMPARO INDIRECTO.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 2a./J. 12/2002 estableció, conforme a la interpretación que realizó de la Ley de Amparo abrogada, que las universidades públicas autónomas son organismos descentralizados que forman parte de la administración pública e integran la entidad política a la que pertenecen (Federación o Estado); están dotadas legalmente de autonomía en términos del artículo 3o., fracción VIII (actualmente fracción VII), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, al regirse por normas de carácter general expedidas por el respectivo Congreso, o por tener la facultad de emitir las por medio de una cláusula legal habilitante, pueden ser autoridad para efectos del juicio de amparo, respecto de actos realizados con sus alumnos. Ahora bien, en términos de los artículos 1o., último párrafo y 5o., fracción II, de la Ley de Amparo vigente, las universidades privadas, prestadoras del servicio de educación superior que corresponde originariamente al Estado, son particulares que pueden realizar actos equivalentes a los de autoridad, al desarrollar funciones similares a las universidades públicas autónomas, siempre que: a) dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omitan actuar en determinado sentido; b) afecten derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y, c) sus funciones estén determinadas en una norma general que les confiera atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Es así, pues al igual que las universidades públicas, cuentan con la autorización que les confiere el citado precepto constitucional, sus funciones están reguladas en los artículos 54 a 58 de la Ley General de Educación, y tienen facultad de establecer la forma en que prestan sus servicios educativos, siempre y cuando se encuentren apegados a los planes educativos aprobados por la Secretaría de Educación Pública. Por tanto, la negativa de una universidad privada de aplicar a sus alumnos exámenes parciales y finales, cuando el derecho a presentarlos se encuentre establecido en su normativa interna, la cual se emitió de conformidad con una norma general que le confiere autonomía para crear situaciones jurídicas que habrán de regir para sus alumnos en general, es un acto de particular equivalente a los de autoridad, impugnables en el amparo indirecto, porque puede afectar el derecho humano a la educación.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 73/2017. 18 de mayo de 2017. Mayoría de votos. Disidente: Selina Haidé Avante Juárez. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretario: José Luis Orduña Aguilera.

Nota: La tesis de jurisprudencia 2a./J. 12/2002, de rubro: "UNIVERSIDADES PÚBLICAS AUTÓNOMAS. LA DETERMINACIÓN MEDIANTE LA CUAL DESINCORPORAN DE LA ESFERA JURÍDICA DE UN GOBERNADO LOS DERECHOS QUE LE ASISTÍAN AL UBICARSE EN LA SITUACIÓN JURÍDICA DE ALUMNO, CONSTITUYE UN ACTO DE AUTORIDAD IMPUGNABLE A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO." citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XV, marzo de 2002, página 320.

Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 408/2017, pendiente de resolverse por la Segunda Sala.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de octubre de 2017 a las 10:37 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2015464. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 47, Octubre de 2017, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: XXVII.3o.33 A (10a.). Página: 2669

VI. Criterios relacionados con la actuación de auxiliares de autoridades formales, que ejecutan algunos particulares.

a. INSTITUCIONES BANCARIAS. TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE EJECUTORA PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO, CUANDO ACTÚAN COMO AUXILIARES DEL MINISTERIO PÚBLICO, A TRAVÉS DE LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES, EN EL ASEGURAMIENTO DE CUENTAS BANCARIAS DECRETADO EN UNA AVERIGUACIÓN PREVIA.

El artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo establece que tiene el carácter de autoridad responsable, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas;

asimismo, dispone que los particulares tendrán esa calidad cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esa fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. En este contexto, si bien las instituciones bancarias son personas morales de derecho privado y, por regla general, contra sus actos es improcedente el juicio de amparo, cuando actúan en auxilio del Ministerio Público, a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en el aseguramiento de cuentas bancarias decretado en averiguación previa, su intervención se equipara al de una autoridad ejecutora, ya que son las que materialmente "bloquean" las cuentas objeto del aseguramiento ministerial e impiden, en algunos casos, que el usuario realice cualquier otra operación financiera ante ellas; actuar que es susceptible de afectar derechos fundamentales del cuentahabiente, entre otros aspectos, porque le impiden la libre disposición de su numerario, aunado a que dicho proceder se encuentra regulado por la Ley de Instituciones de Crédito, que es una norma de carácter general; lo anterior permite afirmar que en la hipótesis apuntada, los bancos, como auxiliares de la representación social en la fase de ejecución del aseguramiento de cuentas bancarias decretado en la averiguación previa, intervienen como autoridad en cumplimiento de una disposición legal y no como particulares con motivo de la relación contractual que tienen con el titular de aquéllas.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 275/2014. 2 de julio de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Ángel Medécigo Rodríguez. Secretario: Nicolás de Luna González.

Nota: Esta tesis es objeto de la denuncia relativa a la contradicción de tesis 3/2018, pendiente de resolverse por el Pleno en Materia Penal del Primer Circuito.

Esta tesis se publicó el viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.
Época: Décima Época. Registro: 2010060. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo III. Materia(s): Común. Tesis: I.3o.P.37 P (10a.). Página: 2077

b. NOTARIOS PÚBLICOS. NO SON AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO EN LOS CASOS EN QUE CALCULAN, RETIENEN Y ENTERAN EL IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE INMUEBLES, PORQUE ACTÚAN COMO AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 423/2014, determinó que de acuerdo con el artículo 5, fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, para que un particular pueda ser llamado a juicio en calidad de autoridad responsable se requiere que el acto que se le atribuya: 1) sea equivalente a los de autoridad, esto es, que dicte, ordene, ejecute o trate de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omita actuar en determinado sentido; 2) afecte derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y 3) que sus funciones estén determinadas en una norma general que le confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Sobre esa base, cuando el notario público por disposición legal calcula, retiene y entera el impuesto sobre adquisición de inmuebles, no tiene el carácter de autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, en virtud de que no actúa de manera unilateral y obligatoria sino en cumplimiento de las disposiciones que le ordenan la realización de esos actos, de donde se entiende que actúa como auxiliar del fisco. Ello no implica desconocer que esos actos pueden ser considerados como la aplicación de una norma general para efectos de la promoción del juicio de amparo.

Contradicción de tesis 174/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero en Materia Administrativa del Primer Circuito y Tercero del Décimo Octavo Circuito. 19 de agosto de 2015. Cinco votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I, Juan N. Silva Meza, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Guadalupe de la Paz Varela Domínguez.

Tesis y criterio contendientes:

Tesis XVIII.3o. J/1 (10a.), de título y subtítulo: "IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES Y DERECHOS POR LA INSCRIPCIÓN EN EL INSTITUTO DE SERVICIOS REGISTRALES Y CATASTRALES DEL ESTADO DE MORELOS. SU CÁLCULO Y RETENCIÓN POR UN NOTARIO PÚBLICO CON MOTIVO DE LA PROTOCOLIZACIÓN DE UN CONTRATO DE COMPRAVENTA, CONSTITUYEN ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO, IMPUGNABLES A PARTIR DE LA FIRMA DE LA ESCRITURA RESPECTIVA.", aprobada por el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 5 de junio de 2015 a las 9:30 horas, y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 19, Tomo II, junio de 2015, página 1643, y el sustentado por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver la queja 130/2015.

Tesis de jurisprudencia 127/2015 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del dos de septiembre de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de septiembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época. Registro: 2010018. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I. Materia(s): Común. Tesis: 2a./J. 127/2015 (10a.). Página: 510

c. ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES). AL RETENER EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DERIVADO DE LA SUBCUENTA DE RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

Conforme al artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en términos de la fracción indicada, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general que les confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad, esto es, cuando dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria u omitan el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas. Ahora bien, las AFORES que, en cumplimiento a los artículos 109, fracción X, 166 y 170, primer y tercer párrafos, de la Ley del Impuesto sobre la Renta abrogada, así como los párrafos tercero, cuarto, quinto y octavo de la Regla I.3.10.5 de la Resolución de Miscelánea Fiscal para el año 2013, retienen el impuesto sobre la renta derivado de la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, no tienen el carácter de autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, en tanto que no actúan de manera unilateral y con imperio en un plano de supra a subordinación con respecto a los trabajadores titulares de las subcuentas, sino como auxiliares del fisco federal y responsables solidarios del cumplimiento de la obligación a cargo de los contribuyentes.

Contradicción de tesis 423/2014. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Décimo Sexto en Materia Administrativa del Primer Circuito y Segundo en Materias Penal y Administrativa del Octavo Circuito. 1 de julio de 2015. Cinco votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., Juan N. Silva Meza, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: María Estela Ferrer Mac-Gregor Poisot.

Tesis y/o criterios contendientes:

Tesis I.16o.A.14 A (10a.), de título y subtítulo: "ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES). NO SON AUTORIDADES RESPONSABLES PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO, CUANDO SE LES RECLAMEN A SUS ENCARGADOS O DIRECTORES GENERALES ACTOS DE APLICACIÓN DE UNA CONTRIBUCIÓN DE LA CUAL SON RETENEDORAS.", aprobada por el Décimo Sexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 7 de noviembre de 2014 a las 9:51 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 12, Tomo IV, noviembre de 2014, página 2891, y el sustentado por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Octavo Circuito, al resolver los amparos en revisión 226/2014 y 240/2014.

Tesis de jurisprudencia 112/2015 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del cinco de agosto de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 02 de octubre de 2015 a las 11:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 05 de octubre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época. Registro: 2010095. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 23, Octubre de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: 2a./J. 112/2015 (10a.). Página: 1797

d. AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL AMPARO. LOS TITULARES DE LAS DEPENDENCIAS Y ÓRGANOS DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE VERACRUZ NO TIENEN ESE CARÁCTER CUANDO RETIENEN CUOTAS O HACEN DESCUENTOS EN LOS SALARIOS DE SUS TRABAJADORES, AL ACTUAR COMO AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis 423/2014, de la que derivó la jurisprudencia 2a./J. 112/2015 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 2 de octubre de 2015 a las 11:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 23, Tomo II, octubre de 2015, página 1797, de título y subtítulo: "ADMINISTRADORAS DE FONDOS PARA EL RETIRO (AFORES). AL RETENER EL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DERIVADO DE LA SUBCUENTA DE RETIRO, CESANTÍA EN EDAD AVANZADA Y VEJEZ, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.", determinó que de acuerdo con el artículo 5o., fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, para que un particular pueda ser llamado a juicio en calidad de autoridad responsable se requiere que el acto que se le atribuya: 1) sea equivalente a los de autoridad, esto es, que dicte, ordene, ejecute o trate de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que omita actuar en determinado sentido; 2) afecte derechos, creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y, 3) que sus funciones estén determinadas en una norma general que le confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Sobre esa base, cuando los titulares de las dependencias y órganos del Gobierno del Estado de Veracruz, en sus relaciones jurídicas de coordinación con sus empleados burocráticos, retienen cuotas o hacen los descuentos que el instituto de pensiones les indica en su calidad de patrón, no tienen el carácter de autoridad responsable para efectos del amparo, en virtud de que no actúan de manera unilateral y obligatoria, sino en cumplimiento de las disposiciones que les ordenan la realización de esos actos, de donde deriva que son auxiliares de la administración pública. Ello no implica desconocer que esos actos pueden ser considerados como la aplicación de una norma general para efectos de la promoción del juicio de amparo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Queja 252/2015. Víctor Manuel Ramírez Ruiz. 1 de octubre de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Lucía del Socorro Huerto Alvarado, secretaria de tribunal autorizada por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrada, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Secretario: Eduardo Alonso Ruiz Guerrero.

Nota: La parte conducente de la ejecutoria relativa a la contradicción de tesis 423/2014 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 2 de octubre de 2015 a las 11:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 23, Tomo II, octubre de 2015, página 1747.

Esta tesis se publicó el viernes 04 de marzo de 2016 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2011185. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 28, Marzo de 2016, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: VII.2o.T.31 L (10a.). Página: 1683

e. CONCESIONARIOS DE TELECOMUNICACIONES. NO SE CONSTITUYEN COMO AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO CUANDO ACATAN LOS LINEAMIENTOS DE COLABORACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y JUSTICIA (A TRAVÉS DE LOS CUALES SE REGULAN LOS ARTÍCULOS 189 Y 190 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN), PORQUE ACTÚAN COMO AUXILIARES DEL ENTE ESTATAL.

De los criterios jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación con el artículo 5o., fracción II, párrafo segundo, de la Ley de Amparo, deriva que para que un particular tenga calidad de autoridad responsable es menester la satisfacción de las siguientes condiciones: a) Que dicte, ordene, ejecute o trate de ejecutar actos que creen, modifiquen o extingan situaciones jurídicas; b) Tal afectación sea unilateral y obligatoria, es decir, sin que al efecto se requiera acudir a los órganos judiciales ni se precise del consenso de la voluntad del afectado; c) El acto derive de funciones determinadas por una norma, por lo que resulte de ejercicio irrenunciable y obligatorio; y, d) La norma dé al particular al menos un margen de discrecionalidad, ya que de otra manera actuaría, más bien, como auxiliar del ente estatal. Ahora bien, el "Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones expide los Lineamientos de Colaboración en Materia de Seguridad y Justicia y modifica el plan técnico fundamental de numeración, publicado el 21 de junio de 1996.", difundido a través del Diario Oficial de la Federación de dos de diciembre de dos mil quince y mediante el cual el citado instituto ejerció su facultad reguladora atinente a los artículos 189 y 190 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, atribuye diversas conductas a los concesionarios de telecomunicaciones, entre otras, en materia de localización geográfica de equipos de comunicación móvil y registro y control de las comunicaciones de sus usuarios, las cuales se traducen en obligaciones que deben asumir en auxilio de las autoridades de seguridad, procuración y administración de justicia; tan es así, que su incumplimiento provoca la imposición de sanciones, según se advierte de los artículos primero, quincuagésimo octavo y quincuagésimo noveno de los propios lineamientos, y que estos mismos indican que dichas conductas son una "colaboración". Luego, cuando los aludidos concesionarios actúan en términos de tales lineamientos, no lo hacen como autoridades responsables (ejecutoras), porque no obstante que su comportamiento al respecto deriva de una norma, es irrenunciable y afecta jurídicamente a los usuarios, no es una atribución, sino una obligación, la cual, en ese sentido, no es discrecional en grado alguno. De ahí que no obren con imperio en una relación de supra a subordinación frente a otros gobernados; por el contrario, lo hacen en colaboración con la autoridad, como auxiliares del ente estatal en sus funciones de orden público.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES, CON RESIDENCIA EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

Queja 34/2016. Centro de Litigio Estratégico para la Defensa de los Derechos Humanos, A.C. y coags. 20 de mayo de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Iturbe Rivas. Secretaria: Anaid López Vergara.

Esta tesis se publicó el viernes 26 de agosto de 2016 a las 10:34 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2012414. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 33, Agosto de 2016, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: I.2o.A.E.34 A (10a.). Página: 2528

f. INSTITUCIONES BANCARIAS. EN EL ASEGURAMIENTO DE LAS CUENTAS RESPECTIVAS, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO.

Si se trata del aseguramiento de cuentas bancarias, las instituciones bancarias no tienen el carácter de autoridad responsable para los efectos del juicio de amparo, en virtud de que actúan como auxiliares de la administración pública, esto es, del Ministerio Público y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en la ejecución de esa medida. Al respecto, es necesario tener presente, el artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, que establece que son parte en el juicio de amparo, entre otros, la autoridad responsable, teniendo ese carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria, u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas; y que los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. Así, las instituciones bancarias, en el caso, son particulares que no actúan unilateralmente, sino por mandato

de la orden de la representación social, por medio de dicho órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por lo que no tienen margen de discrecionalidad en su actuación, aunque en la Ley de Instituciones de Crédito se regulen esos embargos, pues esa normativa no permite unilateralidad y discrecionalidad en la ejecución de los aseguramientos, ya que su artículo 60, último párrafo, establece que las instituciones no incurrirán en responsabilidad por el cumplimiento de las órdenes de embargo o de liberación dictadas por las autoridades judiciales o administrativas correspondientes; de ahí que los bancos únicamente ejecutan esos aseguramientos como auxiliares de las autoridades ordenadoras, que es la representación social y de la autoridad ejecutora que es la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Consideraciones que se sustentan, en lo conducente, en la jurisprudencia 2a./J. 127/2015 (10a.), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de título y subtítulo: "NOTARIOS PÚBLICOS. NO SON AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO EN LOS CASOS EN QUE CALCULAN, RETIENEN Y ENTERAN EL IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE INMUEBLES, PORQUE ACTÚAN COMO AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA."

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Incidente de suspensión (revisión) 227/2017. 5 de octubre de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretaria: Erika Yazmín Zárate Villa.

Incidente de suspensión (revisión) 222/2017. 11 de octubre de 2017. Unanimidad de votos. Ponente: Miguel Enrique Sánchez Frías. Secretaria: Erika Yazmín Zárate Villa.

Nota: La tesis de jurisprudencia 2a./J. 127/2015 (10a.) citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 22, Tomo I, septiembre de 2015, página 510.

Esta tesis se publicó el viernes 09 de marzo de 2018 a las 10:12 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época. Registro: 2016384. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 52, Marzo de 2018, Tomo IV. Materia(s): Común. Tesis: I.1o.P.98 P (10a.). Página: 3388