

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA, EN EL AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 1672/2014.

En sesión celebrada el quince de abril de dos mil quince, la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió un asunto que versa sobre el derecho de los adultos mayores a recibir asistencia en los juicios que comprometan sus intereses, de conformidad con lo previsto por el artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco.

Esencialmente, la sentencia determinó que la protección constitucional a los adultos mayores comporta un deber para el juzgador de dar parte a la Procuraduría Social, en todos los casos que involucren a una persona mayor de sesenta años de edad.¹ Ello, a fin de que la Procuraduría intervenga en el juicio a favor del adulto mayor.

A pesar del pleno respeto que me merecen las consideraciones de mis compañeros Ministros, debo apartarme de la opinión mayoritaria. Considero que en este caso no debimos imponer una solución totalizadora.² Más bien, me parece que era preferible el

¹ Edad en la que una persona es calificada como “adulto mayor”, conforme a la legislación de Jalisco.

² En algunas ocasiones esta consideración la hemos compartido varios Ministros de esta Primera Sala. Así, a manera de ejemplo, establecimos en el Amparo Directo en Revisión 3859/2014 (resuelto el 23 de septiembre de 2015), lo siguiente: “(...) esta Primera Sala no puede imponer soluciones totalizadoras para todos los supuestos. Deben valorarse las peculiaridades de cada controversia, tratando de generar la mejor solución para el menor. En efecto, la resolución de un juicio de adopción depende de la ponderación de múltiples factores, los cuales pueden inclinar la decisión en uno u otro sentido (...)”.

análisis cuidadoso de las particularidades del asunto, para formular la solución que proteja de la mejor manera los derechos humanos de las personas, en el marco de nuestras facultades como Tribunal Constitucional.

Desde esta perspectiva, y como desarrollaré más adelante, coincido en que existe un problema estructural que coloca en desventaja a los adultos mayores, y que puede ser revertido mediante soluciones globales, tendientes a subsanar este desequilibrio.

No obstante, tratándose de la participación de adultos mayores en juicios, el juzgador está en plena aptitud de *distinguir* entre diversos grados de vulnerabilidad, con objeto de establecer si una persona mayor de sesenta años efectivamente padece alguna desventaja que amerite la aplicación de una protección reforzada, así como con la finalidad de graduar el nivel de protección pertinente. Esto, me parece, es preferible que concluir en automático que *cualquier* persona mayor a sesenta años de edad requiere de una ventaja institucional.

I. La opinión mayoritaria.

A juicio de mis compañeros Ministros, un análisis del contenido y alcance de la protección de los adultos mayores a nivel convencional, permite concluir que existe un reconocimiento expreso en el marco internacional sobre la posición de vulnerabilidad que padecen estas personas en el disfrute de sus derechos.

En esta tesitura, la resolución señala que es preciso reconocer un *nuevo modelo analítico*, conforme al cual la situación de “dependencia” de los adultos mayores no se explica a partir de rasgos

individuales, sino de una cuestión estructural: un paradigma centrado en la juventud que soslaya las necesidades de las personas de edad avanzada. Como consecuencia —indica la sentencia—, surge la necesidad de “actuar más allá del caso concreto”, ofreciendo una solución pareja para la totalidad de las personas que puedan ser calificadas como adultos mayores.

En este orden de ideas, la mayoría de los Ministros estimó que el deber de la Procuraduría Social de intervenir en todos los juicios en los cuales se afecten derechos de adultos mayores, debe interpretarse como una *garantía procedimental* a favor de estas personas. Así, en caso de que el juzgador omita dar parte a la Procuraduría para que intervenga en el juicio, la sentencia concluye que deberá reponerse el procedimiento.

Por último, la resolución señala que es la propia Procuraduría Social la que deberá determinar los alcances de su intervención a fin de velar por la igualdad procesal de las partes, estableciendo el grado de participación institucional necesario para proteger los derechos del adulto mayor. Esto, en atención a su deterioro cognitivo, la situación social y económica que presente, y tomando en consideración su opinión.

II. Razones del disenso.

Por desgracia, los adultos mayores son un grupo susceptible de padecer una situación de desigualdad, provocada por la manera en la que la sociedad se estructura y construye barreras que terminan por negarles las mismas oportunidades que al resto de las personas. Ello, desafortunadamente, puede resultar en situaciones de discriminación que deben ser vigorosamente combatidas. Esto es así por un

imperativo constitucional, que nos demanda rotundamente a las autoridades del Estado mexicano tomar **todas las medidas que sean necesarias para garantizar la igualdad y la no discriminación de las personas.**

Para satisfacer este mandato constitucional, serán idóneas *prima facie* algunas soluciones genéricas dirigidas a revertir la causa estructural que provoca la desigualdad. Este es el caso de las acciones afirmativas, que en principio comportan una ventaja *global* para todas las personas que integran un grupo específico.

No obstante, cuando estemos en posibilidad de distinguir diversos grados de vulnerabilidad al interior de un grupo en desventaja —como los adultos mayores—, estimo que es preferible *matizar* el grado de protección que se otorgue, en proporción al nivel de vulnerabilidad en cuestión. Esto se vuelve especialmente relevante frente a la necesidad de preservar otros bienes protegidos por la Constitución.

Efectivamente, de otorgarse una protección excesiva para una persona que no la requiere en un juicio, puede provocarse un conflicto con otro principio constitucional, como puede ser el caso del principio de igualdad procesal. Ello, me parece, es lo que provoca la resolución adoptada por la mayoría.

En efecto, el estudio concluye que el Juez debe dar parte a la Procuraduría Social **en todos los casos y por igual**, con independencia de si el adulto mayor en cuestión se encuentra o no en una situación de desventaja en el juicio. A mi juicio, en contraste, no puede afirmarse que todas las personas de sesenta años se ubican automáticamente en una situación de desventaja *en la misma medida*.

En otros términos: si bien la edad puede ser un factor para el abuso en el ejercicio de los derechos de las personas, por sí misma no conlleva que un adulto mayor esté en una situación de vulnerabilidad. Asimismo, pienso que no todos los adultos mayores requerirán el mismo grado de protección.

En este sentido, a pesar de que la acción afirmativa prevista en el artículo 68 Ter del Código de Procedimientos Civiles de Jalisco está dirigida a equilibrar situaciones en las que una de las partes se ubica en clara desventaja procesal frente a la otra, el estudio determina que *cualquier adulto mayor a sesenta años* estará en aptitud de recibir la extensa asistencia jurídica que puede brindar la Procuraduría Social. Ello, aun cuando no presente una deficiencia social, económica ni cognitiva. Desde mi punto de vista, esto puede provocar un desequilibrio indeseable, en casos en los que quien reciba el apoyo de la Procuraduría no se encuentre inicialmente en desventaja.

En suma, como se observa, la resolución dio un tratamiento indiferenciado a un asunto en el cual era posible distinguir y graduar. Además, generó una solución que puede provocar un desbalance procesal, cuando quien reciba el beneficio no lo necesite. De esta manera, contrario a ser una solución respetuosa de la Constitución, me parece que va incluso en contra del propósito constitucional de la acción afirmativa prevista por el Código de Procedimientos Civiles de Jalisco.

No pasa inadvertido que la resolución pretende sortear este problema argumentando que será la Procuraduría Social la que deberá determinar el alcance de su intervención, a la luz de las circunstancias concretas de cada caso. No comparto este punto de vista. Como lo he

señalado, el juzgador es la autoridad idónea para valorar las particularidades del asunto y tomar esta decisión.

Al respecto, es importante destacar que ya nos hemos pronunciado consistentemente sobre la plena aptitud del juzgador para evaluar las circunstancias específicas de personas en situación de vulnerabilidad, a fin de determinar el grado de protección que ameritan. A manera de ejemplo, basta con observar la doctrina que hemos construido sobre el interés superior del menor.³

En última instancia, me parece que el estudio ofrece criterios muy abstractos para que la Procuraduría decida en qué medida intervendrá en un caso o en otro. En consecuencia, considero que era deseable desarrollar con mayor precisión estos parámetros, a fin de que el grado de intervención no sea producto de una decisión completamente arbitraria por parte de la autoridad administrativa.

Por último, es importante hacer una precisión acerca del uso que hace el proyecto del principio *pro homine* para justificar la protección reforzada. Si bien a partir de la reforma constitucional de derechos humanos de 2011 se adoptó el principio *pro homine* como un criterio interpretativo —por el cual en el caso de que exista una diferencia entre

³ Véase, a modo de ejemplo: Tesis 1ª. CXCIV/2015 (10ª.) de rubro “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. AL PONDERAR SUS DERECHOS DE CONVIVENCIA CON LOS DEL PROGENITOR CUSTODIO A DECIDIR EL LUGAR DE RESIDENCIA, EL JUZGADOR DEBE GESTIONAR LA POSIBILIDAD DE CONCILIAR LOS INTERESES EN CONFLICTO Y PROCURAR EL MAYOR BENEFICIO DE AQUÉL.” Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 19, Junio de 2015, Tomo I, pág. 591; y Tesis 1ª. LXVII/2013 (10ª.) de rubro “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONFIGURACIÓN COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO Y CRITERIOS PARA SU APLICACIÓN A CASOS CONCRETOS.” Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 1, pág. 824.

**VOTO PARTICULAR EN EL AMPARO
DIRECTO EN REVISIÓN 1672/2014**

el alcance de dos o más normas de derechos fundamentales, se debe atender a la que brinde una mayor protección o menor restricción de los derechos de la persona⁴—; es importante destacar que tal principio no tiene el alcance de eliminar el principio de igualdad procesal que existe entre las partes en un asunto de naturaleza civil, en el cual no hubo una violación manifiesta de la ley ni un estado de indefensión o vulnerabilidad sufrido por alguna una de las partes.

Es por estas razones que me veo en la necesidad de votar en contra de la resolución de la mayoría.

MINISTRO

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.

⁴ Lo anterior, ha sido reconocido por esta Primera Sala en su jurisprudencia 107/2012 de rubro “*PRINCIPIO PRO PERSONA, CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE*”. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XIII, Tomo 2, octubre 2012, página 799.

**VOTO PARTICULAR EN EL AMPARO
DIRECTO EN REVISIÓN 1672/2014**

EL SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA

LIC. JUAN JOSÉ RUIZ CARREÓN

AMIO/MOCS