

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA, EN EL AMPARO DIRECTO 19/2012.

En sesión de fecha dieciocho de noviembre de dos mil quince, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió, por unanimidad de votos, el amparo directo 19/2012, en el sentido de amparar al quejoso en contra de la sentencia dictada por la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos; órgano que mediante resolución de dieciocho de marzo de dos mil once resolvió el recurso de casación radicado bajo el toca penal *****, en el sentido de confirmar la sentencia condenatoria por el delito de homicidio.

Coincido con el sentido de la ejecutoria, sin embargo, en el presente voto concurrente me permito expresar cuáles son aquellas consideraciones de las cuales me apartaría, por estimar que no son indispensables ni tienen un efecto directo e inmediato que repercuta en beneficio del quejoso.

- **Antecedentes.**

El dos de febrero de dos mil once, el Tribunal de Juicio Oral del Primer Distrito Judicial del Estado de Morelos emitió sentencia de primera instancia, en la cual consideró al quejoso como penalmente responsable en la comisión del delito de homicidio, en agravio de seis personas, por lo que se le impuso una pena de doscientos setenta años de prisión, en el entendido de que su duración máxima sería de ochenta años. Además, se le condenó a la reparación del daño por la cantidad de \$*****.

Contra esa determinación, el sentenciado interpuso recurso de casación, el cual fue sustanciado bajo el toca penal ***** por la Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, órgano que confirmó la sentencia condenatoria.

- **Sentido de la ejecutoria dictada por esta Primera Sala.**

Durante el procedimiento penal acusatorio y oral que se siguió contra el quejoso, se advierte que no se respetó el derecho de acceso efectivo a la jurisdicción de las personas indígenas.

En la audiencia de formulación de la imputación y medidas cautelares, cuando la juez de control recabó los datos generales del quejoso omitió cuestionarlo sobre si pertenecía a algún grupo étnico o indígena; minutos después le hizo saber sus derechos y al cuestionarlo si le habían quedado claros, respondió que no, por lo que procedió a explicárselos; luego, lo cuestionó si contaba defensor, a lo que respondió que no entendía, por lo que la juez le habló de la existencia de la defensoría pública. Hecho lo cual el quejoso designó a la defensoría pública para que lo representara. En la misma audiencia, por asesoría de su defensa, se reservó su derecho a declarar.

Posteriormente, en la audiencia intermedia, la juez refirió que se acordó favorable la petición de la defensa particular respecto a la designación de un intérprete para el quejoso. Posteriormente, el quejoso manifestó textualmente: “...yo también tengo derecho...este quería un abogado para que este habla mi mazateco también...para que me escucha también, para que se lumbre más bien...”; sin embargo, en diversa diligencia, el juzgador indicó que los gastos del intérprete serían cubiertos por la parte que lo solicitó y conminó a la defensa para que auxiliara en la obtención de un intérprete.

En la audiencia de ocho de octubre de dos mil diez, se encontró presente la intérprete; sin embargo, la defensa del quejoso solicitó la revocación del acuerdo de honorarios fijados como pago para dicha persona, pero se desechó de plano el recurso. El quejoso insistió en la presencia de un intérprete y solicitó un defensor que entendiera los usos y costumbres de su comunidad; asimismo, la juez de control solicitó a la defensa documento que demostrara que el quejoso pertenecía al pueblo mazateco, y al preguntarle si conocía las técnicas de litigación oral, dijo desconocerlas. La juzgadora ordenó diversas gestiones para localizar un defensor con la particularidad solicitada, sin lograrlo, impuso la obligación al defensor particular para que designara un defensor que poseyera dichos conocimientos especiales, apercibido que de no dar cumplimiento a lo ordenado se llevaría a cabo la audiencia sólo con la defensa particular y la intérprete.

En audiencia intermedia de veinticinco de octubre de dos mil diez, la juez de control hizo saber al quejoso el derecho que tenía para designar a su defensa, por lo que reiteró su deseo de continuar con los defensores particulares; asimismo, el Ministerio Público solicitó se revocara el nombramiento de los defensores toda vez que no estaban haciendo uso adecuado de las técnicas de litigación por ignorancia. Previo receso que otorgó la juez a los defensores con el quejoso, le cuestionó a este último si insistía en continuar con la defensa que lo había representado, a lo que respondió en sentido afirmativo. Razones por las cuales la juez de control estimó que el imputado se encontraba debidamente asistido desde un punto de vista legal, toda vez que era su derecho de elegir libremente a su defensor.

Posteriormente, ante el tribunal de juicio oral, en la diligencia de tres de enero de dos mil once, el quejoso indicó sus datos generales,

entre los que destacan que no tenía estudios escolares, así como que no sabía leer ni escribir; además, al cuestionarlo sobre su pertenencia a algún grupo étnico, el acusado sólo movió la cabeza sin que haya corroborado que afirmó, negó o entendido lo que se le preguntaba, **toda vez que no se encontraba intérprete que lo asistiera**. En la misma, a pesar de estar las defensas pública y particular, el quejoso designó a esta última.

Luego, el trece de enero de dos mil once, en continuación de la audiencia precisada en el párrafo anterior, el tribunal hizo del conocimiento del quejoso **–asistido únicamente del defensor particular–**, el derecho relativo a declarar o abstenerse de ello, para lo cual le dio tiempo para que consultara con su abogado la postura que iba a adoptar; hecho lo cual, manifestó que no iba a declarar nada por el momento.

En audiencia de debate y juicio oral se dio cuenta con la renuncia del defensor particular del ahora quejoso, por lo que se procedió a preguntarle respecto a la designación de la defensora de oficio, a lo cual el procesado respondió que no sabía nada, por lo que el órgano jurisdiccional procedió a explicarle sobre la renuncia de su abogado, lo que motivó que designara a la defensoría pública.

Al siguiente día, en la misma audiencia, el Tribunal preguntó a la defensa si iba a declarar el procesado, a lo que contestó que su representado concluye que las preguntas que le pudieran formular tanto la defensa como la representación social no resultarían entendibles y no podría dar contestación a las mismas; sin embargo, el tribunal le preguntó al quejoso si era su deseo declarar y éste hizo manifestaciones en el sentido de que era inocente.

Posteriormente, el veintiséis de enero de dos mil once, el Tribunal previo a emitir sentencia, preguntó al procesado si deseaba manifestar algo, quien reiteró su inocencia. Luego, la autoridad judicial dictó la sentencia respectiva y señaló fecha para la audiencia de individualización.

En esta última diligencia, la defensa pública del quejoso—**sin asistencia de intérprete**—, estuvo conforme con la renuncia de la audiencia de individualización, por lo que el Tribunal cuestionó al sentenciado si deseaba manifestar algo al respecto, quien respondió en forma negativa.

Por otra parte, la audiencia de casación se celebró el dieciocho de marzo de dos mil once, en la cual el sentenciado compareció asistido del defensor público. Durante la diligencia se interrogó al sentenciado si deseaba agregar algo, ante lo cual hizo diversas manifestaciones, para finalizar refiriendo que “...*bueno yo no sé hablar bien español...*”; sin embargo, el tribunal de casación pronunció el fallo respectivo en la que confirmó la sentencia de primera instancia.

Condiciones a partir de las cuales es evidente que en la especie no se tomaron las medidas necesarias para cumplir con el deber del Estado de garantizar la observancia al principio de acceso efectivo a la jurisdicción, mediante el otorgamiento de la asistencia de un **intérprete o traductor que conociera la lengua y cultura del quejoso indígena**, en términos del artículo 2, apartado A, fracción VIII, de la Constitución General. Por lo anterior, se concedió el amparo para los siguientes efectos:

- a) Que la autoridad responsable deje insubsistente la sentencia reclamada;

- b) En su lugar, emita otra en la que ordene reponer el procedimiento instaurado contra el quejoso a partir de la diligencia de formulación de la imputación, en la cual, con estricta observancia a las prescripciones establecidas en el artículo 2º, apartado A, fracción VIII, de la Constitución General, deberá proporcionarle al quejoso la asistencia de un intérprete que conozca su lengua y cultura, así como de un defensor jurídico; y,
- c) En su caso, continuar con el procedimiento, respetando los derechos fundamentales indígenas.

Finalmente, en la ejecutoria se formulan las siguientes afirmaciones:

- El presente pronunciamiento debe tener el efecto de cambiar muchas de las prácticas procesales que aún se mantienen vigentes; *lo que implica, además, el diseño y fortalecimiento de instituciones de defensoría pública que instruyan en el conocimiento de lenguas y cultura indígenas.*
- Para poder implementar y ejecutar el derecho de todo indígena a contar con intérpretes y defensores que conozcan su lengua y cultura, para que en todo momento tengan una debida defensa adecuada y un acceso efectivo a la justicia, se tiene que hacer a partir de las instituciones con que contamos; sin embargo se *deberán generar los convenios interinstitucionales*, sobre muchos temas, *como pueden ser* el aprovechamiento de tecnologías, la capacitación del personal, la logística de traslados de defensores e intérpretes, la certificación de los mismos, etc., así como de generar las políticas públicas que sean necesarias para tal efecto.

- *Es necesario que los tres órdenes de gobierno incurran, dentro del ámbito de sus competencias, en el costo que implica crear y fortalecer esas instituciones.*

- Es necesario que *en cooperación con las instancias competentes*, se instrumenten mecanismos para eliminar prácticas de discriminación, sensibilizar y profesionalizar a los operadores del sistema judicial en particular, defensores de oficio, peritos culturales, intérpretes y traductores en materia de derechos indígenas, evitar la subutilización de los instrumentos jurídicos internacionales y nacionales en materia indígena en las estrategias de defensa, y aprovechar al máximo los recursos tecnológicos entre otras medidas, con el objetivo de que el reconocimiento jurídico de los derechos procesales de los indígenas, tenga una correspondencia con el desarrollo de procedimientos jurisdiccionales justos, equitativos, apegados a derecho y que reflejen la diversidad cultural y jurídica de nuestro país.

- Asimismo, **el Instituto de la Judicatura Federal**, en el ámbito de sus atribuciones de investigación y colaboración institucional, deberá impulsar la investigación y el conocimiento de los sistemas normativos indígenas, a efecto de que el Poder Judicial pueda identificar y proponer a los poderes legislativos, federal y estatales, mecanismos y modelos viables para articular los ámbitos competenciales que la Constitución General otorga a los pueblos y comunidades indígenas con el sistema de impartición de justicia.

- **Motivos del disenso.**

Compartí el sentido de la ejecutoria porque en ella se refieren las diversas etapas del procedimiento penal acusatorio y oral de las que

se advierte que el quejoso no contó, en todo momento, con un intérprete que conociera su lengua y su cultura, lo que mermó su defensa. Lo anterior, en un caso que es sumamente delicado: la acusación por el homicidio de seis personas.

Las razones que me persuadieron para votar con la ejecutoria, además de las plasmadas hasta el párrafo 259 de la ejecutoria, son las siguientes:

El contenido de los artículos 7, último párrafo, 29 penúltimo párrafo y 125, fracción VI, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Morelos,¹ refrendan el derecho que tiene el indígena de que el Estado le procure, *inclusive, un defensor que conozca de su lengua y su cultura, aunque el procesado hable español*. Estimo que tales preceptos también se debieron considerar en la ejecutoria para que la reposición del procedimiento tuviera los alcances adicionales de designar a un defensor que contara con esa particularidad. Según se aprecia, los preceptos de mérito detallan el contenido del artículo 2 constitucional de un modo más amplio que la propia jurisprudencia de este Alto Tribunal, además, la aplicación de tales numerales era obligatoria para la autoridad responsable. Tratándose de un juicio de amparo directo, cuyo conocimiento asumió esta Primera Sala con motivo del ejercicio de su facultad de atracción, era menester vincular

“Artículo 7. Defensa técnica. (...)

Se asegurará que los miembros de pueblos o comunidades indígenas a quienes se impute la comisión de un delito, cuenten además con un defensor que posea conocimiento de su lengua y cultura, así como de sus usos y costumbres, en los términos previstos por la última parte de la fracción VIII del apartado A del artículo 2º constitucional.

“Artículo 29. Idioma. (...)

En el caso de los miembros de grupos indígenas se les nombrará intérprete, aun cuando hablen español, si así lo solicitan. (...)

Artículo 125. Derechos de la víctima u ofendido. (...)

VI. Ser auxiliado por intérprete o traductor cuando pertenezcan a un grupo étnico o pueblos indígenas, no conozcan o no comprendan bien el idioma español, o padezcan alguna discapacidad que les impida oír, hablar o ver (...)

a la responsable a respetar en todos los sentidos los principios de legalidad y debido proceso en favor del quejoso.

Otro tema relevante es el deber que tiene el juez, desde la audiencia de imputación, de preguntar los datos generales del imputado, en particular, si pertenece a un grupo indígena. Al respecto, hubiera sido conveniente citar el artículo 130 del mismo código procesal, el cual establece que en su primera intervención, el imputado deberá indicar su domicilio y que la información falsa o la negativa a *proporcionar sus datos generales* será considerada como intención de sustracción a la acción de la justicia.² Dicho precepto contiene implícito el deber de la autoridad judicial de preguntar cuáles son los datos generales del procesado, pues de otra forma no puede actualizarse la negativa a proporcionarlos.

El conocimiento de la condición personal del imputado es sumamente importante para la audiencia de imputación, porque en ella, de acuerdo con el artículo 275 del mismo código, el juez, *después de haber verificado que el imputado conoce sus derechos fundamentales dentro del proceso penal*, ofrecerá la palabra al Ministerio Público para que exponga verbalmente el delito que se le imputa, la fecha, lugar y modo de su comisión, el grado de intervención, así como el nombre de la persona que lo señala como responsable de los hechos. Posteriormente, *se le preguntará al imputado si la entiende y si es su deseo contestar el cargo rindiendo en ese acto su declaración preparatoria*. Es evidente que estos

² **Artículo 130. Identificación y Domicilio.**

En su primera intervención el imputado deberá indicar el lugar donde tiene su casa habitación, su lugar de trabajo, el principal asiento de sus negocios o el sitio donde se le puede localizar, así como señalar el lugar y la forma para recibir notificaciones. Deberá notificar al Ministerio Público o juzgador cualquier modificación.

El Ministerio Público podrá corroborar la información proporcionada por el imputado.

La información falsa o la negativa a proporcionar sus datos generales será considerada como intención de sustracción a la acción de la justicia. El imputado deberá ser advertido sobre las consecuencias de su falsedad o negativa.”

derechos fundamentales a la defensa no pueden ser ejercidos por el indígena que manifiesta que no comprende totalmente el idioma español, como sucedió en el caso en análisis. Por lo tanto, considero que en la ejecutoria se debió formular esta reflexión, en aras de la naturaleza del procedimiento penal en el Estado de Morelos, que es de corte acusatorio y oral.

Finalmente, debo manifestar que no comparto la inclusión de las consideraciones que se refieren en los párrafos 260 al 264, que constituyen más bien una disertación sobre los deberes o ideales que el Estado debería alcanzar en materia de tutela de los derechos fundamentales de los indígenas. La ejecutoria insta a llevar a cabo acciones en concreto, como por ejemplo, a la celebración de convenios interinstitucionales o a generar políticas públicas, sin precisar quiénes son las autoridades a las cuales se está vinculando con tal pronunciamiento. En otra parte, aduce que los tres órdenes de gobierno deben asumir el costo que implica crear y fortalecer esas instituciones, sin precisar si se refiere al costo económico o humano, con independencia de que, de asumir que el costo sería económico, una sentencia de amparo directo no tiene como propósito activar al Estado para que contemple en sus respectivos presupuestos las partidas necesarias para satisfacer ese propósito en un futuro. Estimo que resulta innecesario que una sentencia de amparo contenga una disertación sobre las acciones que debería emprender el Estado si éstas no se plasman en la ejecutoria como efectos reales y auténticos que tendrán un beneficio concreto en favor del quejoso.

Un cometario especial merece la consideración de que el Instituto de la Judicatura Federal, en el ámbito de sus atribuciones de investigación y colaboración institucional, **deberá impulsar** la investigación y el conocimiento de los sistemas normativos indígenas,

a efecto de que el Poder Judicial pueda identificar y proponer a los poderes legislativos, federal y estatales, mecanismos y modelos viables para articular los ámbitos competenciales que la Constitución General otorga a los pueblos y comunidades indígenas con el sistema de impartición de justicia.

Me parece especialmente delicado este último pronunciamiento, puesto que el Instituto de la Judicatura Federal no es un organismo autónomo que hubiere sido señalado como autoridad responsable en el presente juicio de amparo. Es un órgano auxiliar del Consejo de la Judicatura Federal, en términos del artículo 88 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación,³ por lo que el deber que se impone en la ejecutoria está dirigido, en realidad, al Consejo de la Judicatura Federal, el cual es un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones, en términos del primer párrafo del artículo 100 de la Constitución General.⁴ Precisamente dada su autonomía y al hecho de que no es parte en el presente juicio de amparo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no le puede imponer un deber de investigación y documentación, a través del Instituto de la Judicatura Federal, por muy loable que éste sea.

³ **“ARTICULO 88.-** Para su adecuado funcionamiento, el Consejo de la Judicatura Federal contará con los siguientes órganos: el Instituto de la Judicatura, la Visitaduría Judicial, la Contraloría del Poder Judicial de la Federación, el Instituto Federal de Defensoría Pública y el Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles en los términos que establece la Ley de Concursos Mercantiles.

Con excepción del Director General del Instituto Federal de Defensoría Pública y de los miembros de la Junta Directiva del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles, cuyos requisitos para ser designados se mencionan en las leyes de la materia correspondientes, los demás titulares de los órganos del Consejo de la Judicatura Federal deberán tener título profesional legalmente expedido, afín a las funciones que deban desempeñar, experiencia mínima de cinco años, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año. Los órganos contarán con el personal que fije el presupuesto.

⁴ **“Artículo. 100.-** El Consejo de la Judicatura Federal será un órgano del Poder Judicial de la Federación con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones. (...)

Son los razonamientos anteriores los que motivan la emisión del presente voto concurrente.

MINISTRO

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.

SECRETARIO DE ACUERDOS

LIC. JUAN JOSÉ RUÍZ CARREÓN

CCR