

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NAYARIT



UNIDAD ACADÉMICA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

*"SENTENCIAS ANTICIPATORIAS: ESTUDIO DOCTRINARIO
PARA SU IMPLEMENTACIÓN EN MÉXICO"*

REGISTRO DE TESIS

T E S I S



SISTEMA DE BIBLIOTECAS

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
**MAESTRA EN DERECHO PROCESAL
CONSTITUCIONAL**

PRESENTA

LIC. ESMERALDA MÉNDEZ GONZÁLEZ

DIRECTOR DE TESIS

DR. AGUSTÍN ARCINIEGA PONCE

TEPIC, NAYARIT, DICIEMBRE DE 2016.

Sentencias Anticipatorias: estudio doctrinario para su implementación en México

Introducción	4
CAPÍTULO I	
Antecedentes de las sentencias anticipatorias y su aplicación en los procesos urgentes	
1.1 Antecedentes	6
1.1.1 Derecho en Grecia	6
1.1.2 Derecho en Roma	7
1.1.3 Antecedente legislativo	10
1.1.4 Origen de la Sentencia Anticipatoria	11
1.2 Debido Proceso	11
1.2.1 Principios procesales	17
1.3 Procesos Urgentes	20
1.4 Sentencias	22
1.4.1 Principios de las sentencias	31
1.5 Sentencia anticipatoria en relación con la Tutela Judicial Efectiva	33
1.6 Acceso a la Justicia	39
1.6.1 Justicia temprana y oportuna	40
CAPÍTULO II	
Tutela jurisdiccional: sentencias anticipatorias	
2.1 La Tutela Jurisdiccional	42
2.2 La Tutela Jurisdiccional Diferenciada	43
2.3 Los Procesos Urgentes	48
2.3.1 Tutela Cautelar	49
2.3.2 Tutela Satisfactiva	53
2.3.3 Tutela Anticipatoria	57
2.3.3.1 La técnica anticipatoria	59
2.3.3.2 La sentencia anticipatoria	60
2.4 El derecho humano a la salud	66
2.4.1 El derecho a la salud en el derecho internacional	66

2.4.2 Evolución del derecho a la salud en México	68
2.4.3 Las sentencias anticipatorias como garantía del acceso a la salud	71

CAPÍTULO III

Las sentencias anticipatorias en el Derecho Comparado

3.1 Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica	73
3.2 Uruguay	74
3.3 Brasil	75
3.4 Argentina	76
3.5 Perú	81
3.6 Colombia	83
3.7 México	90
3.8 Cuadro comparativo de sentencias anticipatorias en América Latina	92

CAPÍTULO IV

Las sentencias anticipatorias en el Sistema Jurídico Mexicano

4.1 La tutela jurisdiccional en México	94
4.1.1 Función de la tutela jurisdiccional en México	96
4.2 Aplicación de la tutela anticipatoria en México	96
4.2.1 Las sentencias anticipatorias a través del juicio de Amparo vistas desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	99
4.2.2 Ley de amparo, reglamentaria de reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	100
4.2.3 La jurisprudencia en México respecto de las sentencias anticipatorias	105
4.3 Impacto de las sentencias anticipatorias en México en materia de salud	107
4.4 Casos beneficiados con sentencias anticipatorias en materia de salud en el Estado Mexicano	108
4.4.1 Sentencias anticipatorias en materia de salud en Michoacán	108
4.4.2 Sentencias anticipatorias en materia de salud en Nayarit	111
4.5 Propuesta de implementación de las sentencias anticipatorias en México	119
Conclusiones	120
Fuentes de Información	123

SENTENCIAS ANTICIPATORIAS: ESTUDIO PARA SU IMPLEMENTACIÓN EN MÉXICO

INTRODUCCIÓN

Las sentencias anticipatorias, son un instrumento de protección inmediata de derechos fundamentales, debido a que puede decidirse sobre el proceso antes de llegar a resolver de fondo.

Es de mencionar, que proporcionan una justicia temprana, esto al tomar en cuenta diversas características concernientes al proceso y que sin lugar a dudas, tienen como propósito la protección de derechos, a través de una decisión pronta, total o parcial sobre el asunto requerido, ya sea evitando o frenando un peligro mayor.

Además de los antecedentes de las sentencias anticipatorias, se explican algunos elementos inherentes a éstas, como son el debido proceso y los principios procesales, las sentencias y sus principios, así como la relación con la tutela judicial efectiva y el acceso a una justicia pronta.

Cabe señalar que las sentencias anticipatorias encuadran en una especie de los procesos urgentes, mismos que son descritos más adelante y que contienen algunas características y explicación de ellos.

Se explica también, la tutela jurisdiccional, y una figura excepcional como lo es la tutela diferenciada, puesto que es dentro de ésta donde puede ubicarse a la tutela preventiva y la tutela urgente, pues es aquí donde se localiza a los procesos urgentes.

En los procesos urgentes se incluyen diversos tipos de tutela, en donde se exponen la tutela cautelar, la tutela satisfactiva y la tutela anticipatoria.

Vista la tutela cautelar como un presupuesto cuando en determinado asunto existe peligro de demora y debiendo presentarse dentro del proceso principal.

La tutela satisfactiva como un requerimiento de carácter urgente que no depende de un juicio principal y que busca satisfacer conflictos otorgando certeza jurídica.

La tutela anticipatoria, correspondientes a las ya mencionadas sentencias anticipatorias, y que buscan resolver de manera temprana un conflicto, ya sea de forma total o parcial, sin entrar al fondo del asunto; es decir, se toma una decisión de manera anticipada respecto del resultado, mismo que con posterioridad puede confirmarse o incluso ser cambiado.

Lo que se pretende es evitar peligros que por razón del tiempo, concerniente en la demora, puedan ocurrir, causando entonces un daño mayor. Existen presupuestos para que este tipo de tutela pueda otorgarse, características y formas en que se realiza este proceso, por lo que se expondrá de manera general en líneas posteriores.

Así mismo se realiza un estudio mayor sobre las sentencias anticipatorias, exponiendo el concepto, mencionando su propósito, y analizando sus principales características, que llevarán a una mejor descripción de dicha figura.

Se considera el derecho humano a la salud, como situación a la cual debe darse prioridad y atención debido a su característica que de no atenderse a tiempo, se corre riesgo de encontrarse ante un peligro de imposible reparación.

Lo que se busca con el estudio de estas medidas es adquirir mayor amplitud en la protección de derechos fundamentales, a través del acceso a la justicia, otorgando una justicia cuando se trate de procesos urgentes como son los aquí estudiados, específicamente al momento de tomar una decisión anticipada, que lleve a evitar mayor daño o peligro, cuando estos dependan del transcurso del tiempo.

Se estudia la figura jurídica de sentencia anticipatoria conforme a la evolución legislativa en Uruguay, Perú, Argentina y Colombia, para concluir de forma breve con la situación que ocupa a México y que merece posteriormente un estudio de mayor profundidad.

Respecto de la tutela jurisdiccional en México, se enuncian casos ocurridos en las entidades federativas de Michoacán y Nayarit, las cuales establecen precedente en materia de salud para la evolución de la tutela efectiva de los derechos fundamentales, brindando una solución pronta, evitando así perjuicios irreparables.

I. ANTECEDENTES DE LAS SENTENCIAS ANTICIPATORIAS Y SU APLICACIÓN EN LOS PROCESOS URGENTES

1.1 Antecedentes

Al abordar el estudio de las sentencias anticipatorias, es necesario recurrir a los antecedentes de estas, no precisamente con la figura como tal, sino como es que el derecho ha ido evolucionando hasta dar origen a estas instituciones de protección de derechos fundamentales, por lo tanto, se analizan dos culturas que han destacado en el mundo del derecho realizando aportes trascendentales, las cuales son Grecia y Roma.

El estudio de cada una se enfocó en puntos opuestos, por lo que habrá de analizarse por separado para comprender los aportes que cada una otorgó respecto de este tema.

1.1.1 Derecho en Grecia

Los griegos, tenían una actitud de la justicia amplia, puesto que no veneraban las normas, es decir, en cuanto a la legalidad podían evadir normas generales y recurrir a soluciones de tipo práctico dependiendo el caso en concreto. Indica Carlos Alberto Urdaneta Sandoval que en Grecia "el Derecho era concebido, en casi todas las antiguas ciudades, como una obra de la razón, sin cesar perfectible, lo cual corresponde con la concepción racionalista del derecho, contraria a la del derecho revelado, vale decir, "verdadero" "para siempre", es decir, los griegos tenían una visión del derecho que podía cambiar, considerando que podía ser mejor y, por ende, podían desconocerlo para resolver sus problemas de manera que se pensara que era más justa.

En los procesos, el juez no era obligado a conocer la ley, pues los griegos creían que la función de la ley era meramente procesal y tenía como función estabilizar la conducta procesal, determinando así la competencia judicial.

El juez, dictaba sentencia basado en el sentimiento de justicia, es decir, lo que creía justo para cada asunto, pudiendo también sacrificar las leyes que considerara

contrarias a la justicia; además, por este principio, las partes podían resolver sus conflictos fuera del proceso.

De acuerdo con Urdaneta Sandoval, algunas de las características del Derecho en Grecia son:

- El juzgador impartía justicia basándose en el sentimiento general del pueblo.
- El juez conocía de los hechos a través de la exposición de las partes haciendo uso de la oratoria y la retórica judicial.
- La aplicación y conocimiento de la ley no correspondía a un deber del juez, exceptuando la ley procesal, que establecía la competencia y regulaba la conducta procesal.

Para los griegos, era más importante la resolución de conflictos a través de soluciones prácticas adecuadas al caso en particular, resultando con ello un elemento en el origen de la tutela cautelar, caracterizada por la indeterminación de la consecuencia jurídica, debiendo ser concretizada, decidida y ejecutada por el juez.¹

1.1.2 Derecho en Roma

A diferencia del derecho griego, en donde los problemas eran resueltos dependiendo del capricho de un príncipe o de una asamblea popular, en Roma, hubo un revestimiento de la doctrina a través de las aportaciones de notales jurisconsultos, creando técnicas que permitieran tomar decisiones lógicas en las prácticas jurídicas, llevando a un análisis y encontrando soluciones con el uso de la razón.

¹ URDANETA SANDOVAL, Carlos Alberto, "Introducción al análisis sistemático de las medidas cautelares típicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano", *Revista de la Facultad de Derecho*, Caracas, Venezuela, No. 59, 2004, p. 58.

No obstante su esfuerzo por lo justo, sus avances no lograron sistematizar el proceso, satisfaciendo la justicia de manera limitada, teniendo un contenido de derecho privado con contenido procesal.

Entonces, puede decirse que el proceso romano se dividió en dos fases:

- El procedimiento *in iure*: El cual se realizaba ante el magistrado, quien estaba dotado de *imperium* y daba formalidad a la causa.

El *imperium* consistía en el poder de mando que tenían los magistrados superiores, con el cual, tenían la facultad de exigir a los ciudadanos que cumplieran sus órdenes

En el sistema del proceso romano existían otros medios jurídicos que en algunas ocasiones podían ser llevados en las Iglesias, siendo éstos complementarios y considerados como una protección jurídica extraprocesal, mismos que corresponden a los siguientes:

- *Interdicta*: Consistían en una orden que emanaba de un magistrado, a solicitud de una parte y sin entrar a conocer de fondo el conflicto, podían ser una exhibición, restitución o una prohibición.
- *Missiones in possessionem*: Consistente en el hoy llamado embargo, en cita de Carlos Alberto Urdaneta Sandoval es definido por Gutiérrez-Alviz como el envío en posesión o autorización otorgada por el magistrado en virtud de su *imperium* de tomar la detentación material de la totalidad de los bienes o parte de ellos de una persona. Generalmente se concede a título de protección inmediata y se encuentra protegida por interdictos o por acciones *in factum*...²
- *Stipulationes praetoriae*: Se trataban de contratos verbales en los que se creaba un beneficio en favor del estipulante y contra el promitente con el fin de asegurar una acción futura por un perjuicio eventual, teniendo por objeto tres situaciones de tutela procesal según Juan Iglesia en cita por Urdaneta Sandoval, las cuales son: asegurar el

² URDANETA SANDOVAL, Carlos Alberto, "Introducción al análisis sistemático de las medidas cautelares típicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano", *Revista de la Facultad de Derecho*, Caracas, Venezuela, No. 59, 2004, p. 13.

resultado del juicio, asistir con una acción a relaciones que carecen de ella y asegurar la comparecencia en juicio.

- o *Restituciones in integrum*: Se trata de una restitución por completo, la cual consistía en una medida jurídica por virtud de la cual se cancelaba de manera plena los efectos de un negocio jurídico, regresando al estado anterior cuando se presenten circunstancias de *aetas*, *absentia*, *error*, *metus*, *dolus*, *capitis deminutio*, o *fraus creditorum*.
 - o *Sequestrem*: Este era un medio adicional a los anteriores, se trataba de un depósito de una cosa sobre la que hay contienda en manos de un tercero, con el fin de devolvérsela a la parte que gane la causa. Existiendo debate respecto de que puede ser considerado como una de las medidas nominadas más antiguas según Henríquez La Roche y Sánchez Noguera o, por el contrario, según Rafael Ortiz que señala que no puede considerarse un antecedente de las medidas preventivas debido a que nace de un contrato, es decir, por una relación consensual y no corresponde a una decisión del magistrado.
- El procedimiento *apud iudicem*: Mismo que era llevado a cabo ante árbitros o jueces populares con una función juzgadora que no estaba basada en el poder, teniendo que substanciar el *iudicium* hasta la sentencia.

Por lo anterior, puede decirse estas medidas jurídicas son base del proceso cautelar, siendo entonces el origen de las medidas cautelares que actualmente se conocen para la tutela de los derechos, garantizando así la satisfacción de un interés y tomándose como una acción preventiva para evitar la lesión de un derecho por el transcurso del tiempo.

Se ubica el origen histórico de los medios que se han considerado adecuados para la eficacia del derecho de acuerdo con las circunstancias, llevando a una tutela cautelar para la protección de los derechos.

En cuanto a lo cautelar, cabe señalar que este elemento procesal garantiza a otro elemento dentro del proceso, por lo que las decisiones cautelares tienen carácter

provisorio al actuar sobre el proceso y no en el fondo del asunto, terminando sus efectos con la sentencia final.³

1.1.3 Antecedente legislativo

El antecedente legislativo de las medidas cautelares puede encontrarse en diversos sistemas procesales como lo es el Common law y el Romano-germánico, esto siendo un referente, como ya se dijo con anterioridad de la tutela anticipada, es decir, tomando como base y/o punto de partida a las medidas cautelares para llegar a la implementación con posterioridad de las sentencias anticipatorias.

Por tanto, de forma breve se señalan algunos de los países en los que se encuentran como antecedente la estipulación en su legislación, sin entrar a mayor detalle, puesto que al respecto se expondrá más adelante lo concerniente al derecho comparado.

Conforme a la evolución e implementación de las sentencias anticipatorias en los ordenamientos jurídicos de los distintos países, pueden encontrarse los siguientes documentos en los que se plasma su regulación, como son:

- Colombia: Código de Procedimiento Civil de Colombia
 - Constitución Política de Colombia de 1991
 - Código General del Proceso de Colombia
 - Decreto 2651 de 1991 Colombia
- Argentina: Código Procesal y Comercial de la Nación de Argentina
- Chile: Código de Procedimiento Civil Chileno
- Brasil: Código Procesal Civil de Brasil
 - Ley 8.952 de 13 de diciembre de 1994
- Perú: Código Procesal Civil de Perú

³ URDANETA SANDOVAL, Carlos Alberto, "Introducción al análisis sistemático de las medidas cautelares atípicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano", *Revista de la Facultad de Derecho, Caracas, Venezuela*, No. 59, 2004.

- Decreto Legislativo 768 de 29 de febrero de 1992
- Uruguay: Código General del Proceso de la república Oriental del Uruguay
 - Ley 15 982 de Uruguay
- Venezuela: Código Procesal Civil Venezolano
- Portugal: Código Procesal Civil Portugués
 - Decreto ley 44129 de 28 de diciembre de 1961
- España: Ley de Enjuiciamiento Civil de España de 1855 y 1881
 - Ley 34 de 1984
- Italia: Código de Procedimiento Civil de Italia
- Francia: Código de Procedimiento Civil de Francia
- Alemania: Código Procesal Civil Alemán

1.1.4 Origen de la sentencia anticipatoria

La sentencia anticipatoria tiene su origen en la Ley de Enjuiciamiento Civil de España de 1855, en donde podía accederse a ella en la segunda instancia presentando una caución para garantizar los perjuicios que llegaran a ocasionarse con la ejecución de dicha sentencia, esto en el caso de que fuera revocada.

Más adelante, en 1881, en la misma Ley de Enjuiciamiento Civil Español, se estipula que también podía haber anticipación de sentencia en casos de alimentos provisionales.⁴

1.2 Debido Proceso

Para explicar el debido proceso, es preciso analizar de manera general los elementos del derecho procesal, para posteriormente entender al proceso, mismo

⁴ RODRÍGUEZ ALBOR, Fabián Adolfo, *Algunas implicaciones de la sentencia anticipada en el nuevo código general del proceso en Colombia*, LEGEM, Vol. 2, Núm. 1, Julio - Diciembre 2014. ISSN 2346-2787, p. 50.

que servirá para comprender la ocupación del debido proceso, así como sus características y lo concierne a este.

El Derecho Procesal

El derecho procesal, parte de una premisa que existe debido al consenso entre diversos autores; esta es la unidad esencial del derecho procesal. Esta unidad es expresada a través de conceptos fundamentales de la disciplina procesal, la cual es nombrada por Podetti como trilogía estructural de la ciencia del proceso, considerando los siguientes conceptos:

- **Jurisdicción:** la cual consiste en la función que los órganos del Estado ejercen para conocer y resolver los litigios que las partes planteen y que pueda ser ejecutado lo juzgado.
- **Proceso:** Explicándolo como el conjunto de actos y hechos jurídicos a través de los cuales los órganos del Estado deciden los litigios.
- **Acción:** Visto como el derecho que tienen las personas para promover un proceso con la finalidad de obtener una resolución sobre una pretensión litigiosa.⁵

Eduardo B. Carlos, citado por Ovalle Favella define al derecho procesal como la ciencia que "estudia el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso por cuyo medio el Estado, ejercitando la función jurisdiccional, asegura, declara y realiza el derecho".⁶

El proceso

El proceso consiste en un presupuesto que se desarrolla bajo un procedimiento que busca alcanzar una meta la cual, resulta ser la sentencia, para que con posterioridad se llegue a su ejecución. Es decir, se trata de un instrumento del Estado que se utiliza para resolver conflictos.

⁵ OVALLE FAVELLA, José, "Derecho Procesal Civil" Novena Edición, Oxford, México, 2003, pp. 3 y 4

⁶ Ídem

Para que el proceso pueda desenvolverse se requieren de una serie de actos y hechos procesales que solicitan forma, tiempo y espacio, los cuales constituyen el procedimiento.

Explica Ovalle Favela que el objeto del proceso es "llegar a una sentencia que resuelva el conflicto, la cual es susceptible de ser realizada coactivamente, en caso de no ser cumplida voluntariamente por la parte condenada".⁷

Por su parte, indica Rojas Gómez que el proceso es percibido "como una suerte de escudo que garantiza a la persona contra la arbitrariedad de la autoridad pública que pueda comprometer su libertad o restringir cualquiera de sus legítimos intereses, y también como la herramienta que el individuo puede exigirle al Estado para reclamar la realización de sus derechos cuando considere que le han sido desconocidos o vulnerados".⁸

José Tam Pérez refiere que las concepciones del proceso y su teoría general deben adaptarse a las nuevas necesidades sociales, tomar en cuenta la globalización de la cultura, la economía, la industria y la información que cada vez circula a mayor velocidad y cantidad. Expresa también que las "instituciones procesales clásicas, como la legitimidad para obrar y la cosa juzgada, deben ser reelaboradas para adaptarse a la tutela procesal de estos intereses o derechos colectivos".⁹

El debido proceso

Como se mencionó con anterioridad, el proceso es un instrumento para la realización de la justicia, garantizándola y haciéndola "gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles".¹⁰

⁷ OVALLE FAVELA, José, "Derecho Procesal Civil" Novena Edición, Oxford, México, 2003, p. 6.

⁸ ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique, "Lecciones de Derecho Procesal" Tomo I Teoría del proceso, Tercera edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJL, Colombia, 2013, p. 149.

⁹ TAM PÉREZ, José, "Proceso, poder jurisdiccional y tutela procesal efectiva", ARA editores, Perú, 2009, p. 93.

¹⁰ PERRETTI DE PARADA, Magaly, "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011, p. 91.

El debido proceso se caracteriza por tener un proceso que contenga todas las garantías procesales efectivas y certeras, el derecho a tener jueces, a ser oído en juicio, con la finalidad de desarrollar los derechos fundamentales ¹¹

Con el propósito de dejar claridad en la noción del debido proceso, se presentan definiciones de algunos estudiosos del derecho, las cuales son citadas por Vivas Lloreda en su obra "Derecho Procesal Constitucional"; por ejemplo, Martín Agudelo Ramírez manifiesta que:

"El debido proceso es un derecho fundamental contenido de principios y garantías que son indispensables observar en diversos procedimientos en diversos procedimientos, para que se obtenga una solución sustancialmente justa, requeuda siempre dentro del marco del Estado social, democrático y de derecho. Es un derecho de toda persona a participar en un procedimiento dirigido por unos sujetos con unas cualidades y funciones concretas, desarrollado de conformidad con las normas preestablecidas en el ordenamiento jurídico, en los que se debe decidir conforme al derecho sustancial preexistente, siempre y cuando se dé la oportunidad de oír o escuchar a todos los sujetos que puedan ser afectados con las resoluciones que allí se adopten.

El debido proceso es un derecho fundamental complejo, de carácter instrumental, continente de numerosas garantías de las personas, y constituido en la mayor expresión del derecho procesal.

Se trata de una institución integrada a la Constitución y que posibilita la adhesión de unos sujetos que buscan una tutela clara de sus derechos" ¹²

Pedro Pablo Camargo, manifiesta que el debido proceso, "es considerado como un derecho fundamental, es el conjunto de garantías judiciales mínimas del proceso en todos los órdenes de la actividad judicial y administrativa" ¹³

Asimismo, Willian Vivas Lloreda señala que el debido proceso es "el conjunto de garantías, derechos y principios legales, constitucionales e internacionales que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, limitan la actividad del Ejecutivo y

11 GOZÁÑI, Osvaldo Alfredo, "El Debido Proceso", Derecho Procesal Constitucional, Rubinzal - Culzoni Editores, Argentina, 2004, p. 25.

12 VIVAS LLOREDA, Willian Yeffer, Derecho Procesal Constitucional, "Debido proceso y acciones constitucionales" ediciones Doctrina y Ley LTDA., Bogotá, D.C. - Colombia, 2014, pp. 8-10.

13 Op. Cit. p. 13.

establecen un procedimiento riguroso para obtener la efectividad de los derechos del ciudadano".¹⁴

Para Osvaldo Alfredo Gozaini, el debido proceso indica la manera en cómo se debe sustanciar un procedimiento, señalando que se integra en tres sentidos:

** El debido proceso legal, adjetivo o formal, entendido como reserva de la ley y conformidad con ella en materia procesal

*El debido proceso constitucional o debido proceso constitucional o debido proceso a secas, como procedimiento judicial justo, todavía adjetivo, formal o procesal

*El debido proceso sustantivo o principio de razonabilidad, entendido como la concordancia de todas las leyes y normas de cualquier categoría o contenido, y de los actos de autoridades públicas con las normas, principios y valores del Derecho de la Constitución.¹⁵

Este derecho establece las exigencias a considerarse en las actuaciones judiciales y administrativas, tomando en cuenta, además de lo ya señalado derechos como el de defensa, presunción de inocencia, no confesión contra sí mismo y la responsabilidad del Estado por errores judiciales.¹⁶

Se trata de una garantía que permite la tramitación de un proceso correcto o equitativo, es decir, justo y apropiado. Los procedimientos, como su nombre lo indica, serán debidos cuando se sigan las formas establecidas por el derecho o cuando al adaptarse formas antiguas a nuevos problemas se preservan principios de libertad y de justicia.¹⁷

Considerando una función cualitativa, Caballero Juárez explica que el debido proceso es "un derecho humano o fundamental que tiene toda persona por el solo hecho de serlo, y que le faculta a exigir al Estado un juzgamiento imparcial y justo ante un Juez responsable, competente e independiente, toda vez que el Estado no

14 VIVAS LLOREDA, William Yaffier, *Derecho Procesal Constitucional*, "Debido proceso y acciones constitucionales" ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C. - Colombia, 2014, p. 13

15 GOZAINI, Osvaldo Alfredo, "El Debido Proceso", *Derecho Procesal Constitucional*, Rubinzal - Culzoni Editores, Argentina, 2004, p. 21.

16 PERRETTI DE PARADA, Magaly, "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011, pp. 91 y 92.

17 *De. OL*, p. 95.

sólo está en el deber de proveer la prestación jurisdiccional a las partes o terceros legitimados, sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo.¹⁸

El debido proceso se ha ido constitucionalizando, y a la vez, insertándose derechos procesales, los cuales se encuentran presentes desde el inicio del procedimiento hasta su conclusión.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estatuye en su artículo 14.1 lo que se enuncia a continuación:

"Artículo 14.1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores."¹⁹

La existencia del debido proceso conlleva que sea posible que las partes puedan usar medios o recursos que se encuentran previstos dentro del ordenamiento jurídico para la defensa de sus derechos e intereses. Por tanto, si resulta imposible para alguna de las partes activar los mecanismos que le garantizan ser oído en juicio, se produce indefensión y como consecuencia, violación de la garantía del debido proceso.²⁰

18 CABALLERO JUÁREZ, José Antonio, "El debido proceso" Una aproximación desde la jurisprudencia latinoamericana, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, p. 56.

19 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 14.1. Consultado el 28 de diciembre de 2015.

20 PERRETTI DE PARADA, Magaly, "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011, p. 100.

1.2.1 Principios procesales

La garantía del debido proceso implica la existencia de una serie de derechos, los cuales deben ser respetados por el operador jurídico. Dichos derechos corresponden a los siguientes:

- Derecho a la jurisdicción

Este derecho, busca garantizar que toda persona pueda acceder a la administración de justicia, ya que la función de esta consiste en hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades que se encuentran consagradas en la Constitución, todo ello con la finalidad de lograr una convivencia social.

Adicionalmente, se tiene que el derecho a la jurisdicción implica también a la impartición de justicia por los particulares, esto es, a través de los métodos alternativos de solución de conflictos como son la conciliación y el arbitraje.

- Derecho a ser oído

Al respecto, se indica que el derecho a ser oído trata del derecho que tienen las personas a ser oídas en cualquier clase de proceso, "con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad".²¹

- Derecho al juez natural

El derecho al juez natural consiste en que los asuntos de los ciudadanos sean conocidos y resueltos por juez competente; es decir, "la existencia de órganos judiciales permanentes preestablecidos por la ley a los cuales deben tener acceso todas las personas".²²

21 PERRETTI DE PARADA, Magaly. "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011, pp. 101 y 102.

22 VIVAS LLOREDA, William Yeffler, *Derecho Procesal Constitucional*, "Debido proceso y acciones constitucionales" ediciones Doctrina y Ley LTDA., Bogotá, D.C. - Colombia, 2014, p. 21.

De acuerdo con este principio, se garantiza a los justiciables el acceso a mismos jueces y se eliminan privilegios o discriminaciones, además de comprender que sean solo los jueces los encargados de dictar el derecho.

- Derecho a la independencia

Para explicar este principio, se toma como base lo que indica el artículo 228 de la Constitución Política de 1991 de Colombia, al sostener que:

"La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo".²³

En la rama judicial existe independencia y autonomía en cuanto a que en el ejercicio de su función, ningún superior jerárquico puede determinar decisiones o criterios que algún funcionario judicial deba adoptar.

- Derecho a la legalidad

En el ejercicio de la Administración de Justicia, toda actividad debe ser realizada observando el contenido de la Constitución, la ley y reglamentos, es decir, las actuaciones se encuentran regidas por las normas jurídicas.

- Derecho a la celeridad

El principio de celeridad determina que las actuaciones deben realizarse sin dilaciones injustificadas, buscando en todo momento garantizar el ejercicio de los derechos²⁴

El artículo 4° de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de Colombia, estableció:

"La administración de justicia debe ser pronta, cumplida y eficaz en la solución de fondo de los asuntos que se sometan a su conocimiento. Los términos procesales serán

²³ Constitución Política de Colombia. Artículo 228.

²⁴ VIVAS LLOREDA, William Verner, *Derecho Procesal Constitucional*, "Debido proceso y acciones constitucionales" ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C. - Colombia, 2014, pp. 31 - 41.

perentorios y de estricto cumplimiento por parte de los funcionarios judiciales. Su violación injustificada constituye causal de mala conducta, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar. Lo mismo se aplicará respecto de los titulares de la función disciplinaria.²⁵

Lo anterior significa que el proceso debe ser atendido en el menor tiempo posible, llevando por consiguiente un debido proceso sin dilaciones injustificadas.

- Derecho a la eficacia

El derecho a la eficacia busca cumplir las disposiciones y considera las consecuencias de la decisión. Se trata de procesos administrativos en los que se involucran derechos fundamentales, en los cuales se busca brindar soluciones o los problemas de los ciudadanos.

- Derecho a la presunción de buena fe

Las actuaciones tanto de particulares como de las autoridades deben ceñirse bajo los postulados de buena fe. Este derecho se consagra tendiente a consolidar "la confianza, la seguridad jurídica, la credibilidad, la certidumbre, la lealtad, la corrección y la presunción de legalidad como reglas básicas de convivencia dentro de la comunidad política".²⁶

- Derecho al recurso

Según la Corte Constitucional Colombiana, los recursos son instrumentos de defensa, a través de los cuales, quien se considere afectado por una decisión judicial o administrativa, puede someter a un nuevo estudio para causar que se revoque, modifique o aclare.

De no reconocerse este derecho, se estaría violando el derecho de defensa, el de igualdad, de contradicción, de legalidad, el acceso a la administración de justicia y con ello el debido proceso.

²⁵ Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de Colombia, Artículo 4°.

²⁶ VIVAS LOREDA, William Yeffer, *Derecho Procesal Constitucional*, "Debido proceso y acciones constitucionales" ediciones Doctrina y Ley LTDA., Bogotá, D.C. - Colombia, 2014, pp. 42 - 49.

- Derecho a la contradicción

Para que exista la contradicción, debe de darse a conocer el **asunto** al demandado, de lo contrario, quedaría expuesto a que se profiera una sentencia adversa contra él, si haber sido debidamente notificado de la demanda promovida en su contra.²⁷

1.3 Procesos Urgentes

Cuando se hacía referencia a los procesos urgentes, anteriormente se **trataba únicamente de las medidas cautelares** dictadas dentro de un proceso principal. En la actualidad, su significado requiere de mayor amplitud, puesto que para cubrir las necesidades de hoy en día, se han buscado instrumentos que protejan de manera inmediata los derechos fundamentales, por lo que además de las ya mencionadas **medidas cautelares**, se encuentran las medidas autosatisfactivas y las sentencias anticipatorias.

Es de señalar que cuando se habla de proceso urgente se trata de un concepto amplio, **es decir, no basta únicamente con un proceso cautelar**, sino que como ya **se ha nombrado**, en el proceso urgente se encuentran las recién indicadas: las **medidas autosatisfactivas** y las **sentencias anticipatorias**, también llamada tutela anticipada.

Para definir al proceso urgente, **se expresa que** en el X Congreso Provincial de Derecho Procesal de Santa Fe (1996), fue definido de la siguiente manera:

*"el proceso urgente constituye una categoría amplia caracterizada por la necesidad de proporcionar respuestas jurisdiccionales prontas y expeditas a determinadas situaciones cuya solución no admite demoras. Las diligencias cautelares son sólo una especie de las mismas, pero también se integran con otras las medidas autosatisfactivas, las sentencias anticipatorias, el hábeas corpus, etcétera"*²⁸

27 VIVAS LLOREDA, William, *Yéñer, Derecho Procesal Constitucional, "Debido proceso y acciones constitucionales"* ediciones Doctrina y Ley LTDA., Bogotá, D.C. – Colombia, 2014, pp. 50 – 54.
28 IGLESIAS, María Graciela, X Congreso Provincial de Derecho Procesal de Santa Fe, 1996

Peyrano, citando a Morello expone que es en el proceso donde se manifiestan las necesidades más urgentes y merecen reconocimiento la eficacia de los derechos. Por ello, se deben proteger las situaciones en donde no alcanza a cubrir la tutela ordinaria.

Es entonces, que al referirse a procesos urgentes, se atribuye a una exigencia de la tutela jurisdiccional de manera inmediata.

Además, refiere Peyrano que el proceso urgente:

"es autónomo, no accesorio, ni tributario respecto de otro, agotándose en sí mismo con un pronunciamiento de la jurisdicción encaminado a lograr la cesación de un comportamiento lesivo"²⁹

El campo de lo urgente, resulta más amplio que lo cautelar, tratando de llegar a un resultado judicial que sea el idóneo y efectivo. Teniendo como factor característico el tiempo, pues de ello depende un resultado adecuado que prevenga un peligro y/o detenga una lesión, es decir, se habla de una justicia temprana.

Además, cabe señalar que en todo momento debe observarse un debido proceso, puesto que deben de observarse todos los requerimientos para que se realice un proceso justo, manteniendo el acceso a la justicia y el derecho a una tutela judicial efectiva, respetando los principios procesales y utilizando de manera adecuada las reglas del procedimiento.

Considerando el concepto de "proceso urgente" en sentido amplio, puede afirmarse que la resolución dictada en el mismo puede ser resuelta como:

- Provisoria, es decir, es necesario que se tramite el proceso principal al cual se encontrará subordinado. Tal es el caso de la medida cautelar y la tutela anticipatoria.
- Definitiva, la cual se agota en sí misma, en donde no se requiere de otro proceso al cual subordinarse. Aquí se encuentra la medida autosatisfactiva.

²⁹ L. ESPERANZA, Silvia, Medidas Autosatisfactivas, Segunda edición ampliada y actualizada, Tomo I, parte general, Rubinzal – Culzoni editores, Buenos Aires, 2014, p. 317

1.4 Sentencias

Las sentencias, como objeto de estudio de la presente investigación, presentan diversas concepciones, dentro de las cuales vale la pena su análisis para mejor comprensión de la figura como tal, es decir, enunciar su definición con base en lo que diversos autores han referido, para así llegar a los tipos de sentencias, es decir, su clasificación, características, sentido y eficacia.

Al hablar de sentencias, puede referirse de manera general a las actuaciones judiciales y, de forma más específica a las resoluciones judiciales, puesto que las primeras corresponden a los actos que un tribunal lleva a cabo, en donde entran las ya enunciadas resoluciones judiciales, por lo que éstas forman una actuación judicial, siendo entonces "aquella por la que el tribunal decide cualquier cosa en el curso de un proceso".³⁰

Lo anterior significa que las resoluciones judiciales constituyen entre otras, una actuación judicial, es decir, ésta es el género y aquella es la especie, misma que consiste en alguna decisión que pueda tomar el tribunal para definir el rumbo del proceso.

En los procesos jurisdiccionales, las sentencias son una resolución reconocida en los códigos procesales, clasificándose en sí misma según sea el trámite o el punto a resolver en decretos, autos y sentencias.

El Código Federal de Procedimientos Civiles de México se refiere a lo anterior describiendo de la siguiente manera:

- Decretos: cuando se refiere a determinaciones de trámite.
- Autos: al decidir cualquier punto dentro del negocio.
- Sentencias: cuando se decide sobre el fondo del negocio.

Entonces, se trata de un decreto cuando se resuelven únicamente cuestiones de trámite, es un auto cuando en la determinación no se toca el fondo del asunto, sino

³⁰ FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, SÁNCHEZ GIL, Rubén. *Efectos y contenidos de las sentencias en acción de Inconstitucionalidad. Análisis referido al caso "ley de medios"*. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2009. P. 9

solo algún punto dentro del proceso, y es una sentencia cuando las decisiones dirimen los aspectos planteados en litigio, es decir, sobre el fondo.

Explica Carrasco Soulé que puede entenderse como sentencia a la "resolución final que dicta una autoridad jurisdiccional competente sobre el conflicto sometido a su conocimiento, en la que al aplicar una ley sustantiva decide el fondo del asunto, ya sea absolviendo o condenando, declarando o constituyendo un derecho a favor de una de las partes".³¹

Una de las maneras para dar finalizado el proceso es con la sentencia, la cual explica Manuel Ortells Ramos que ésta es "una de las clases de resolución judicial, a cuyo procedimiento de formación y a cuyos requisitos debe ajustarse el juez para resolver ciertas cuestiones, principalmente para resolver el objeto del proceso al término de éste".³²

Ovalle Favela manifiesta que la sentencia es "la resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento y mediante la cual normalmente pone termino al proceso".³³

La sentencia resuelve cuestiones de fondo, es decir, el objeto del proceso, sin embargo, el referido autor sostiene que la sentencia se dicta para poner fin al proceso.

Por otra parte, puede considerarse a la sentencia como el acto del juez mediante el cual éste emite su juicio respecto de si existe conformidad o no de la pretensión procesal con el Derecho, para así decidir estimarla o desestimaria, tratándose de una operación intelectual y una expresión de la voluntad, esto al emitirse una opinión fundamentada acerca de un asunto jurídico, motivando la decisión de manera lógica y sometida a las reglas del razonamiento jurídico.

31 CARRASCO SOULÉ, Hugo Carlos, "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, Iure Editores, México, 2012, p. 642.

32 ORTELLS RAMOS, Manuel, "Derecho Procesal Civil", 9na. Edición, Aranzadi, España, 2006, pp. 425 y 426.

33 OVALLE FAVELA, José, "Derecho Procesal Civil" Nóvena Edición, Oxford, México, 2003, p. 189.

Manifiesta López Blanco que la sentencia informa el punto de vista procesal, es decir, expone el parecer que tiene el juez respecto de las pretensiones o excepciones que fueron sometidas a su decisión.³⁴

Rojas Gómez expone que la sentencia suele identificarse con el desenlace del proceso, sin embargo, advierte que no siempre es así, ya que existen ocasiones en que el conflicto termina sin que se haya pronunciado sentencia; y "porque en el modelo de instancia múltiple el único fallo que pone fin a la contienda procesal es el que se emite en la última, pues los otros solo implican la culminación de la respectiva instancia".³⁵

No obstante, el mencionado autor insiste que el concepto de sentencia "alude a la expresión del sentir del juez en torno a la cuestión problemática concreta sometida a su consideración, lo que sugiere un pronunciamiento que contenga la solución jurídica que ésta reclama".³⁶

Las sentencias pueden atender a distintos criterios, según sea el caso, por ejemplo:

- Por su clase: constitucionales, interpretativas, reduccionas, aditivas.
- Por su sentido o su resultado: estimatorias o desestimatorias.
- Por sus funciones: definitivas o firmes.
- Por su eficacia: cosa juzgada.

Clasificación

El tipo de contenido que tiene cada sentencia, varía de acuerdo con la naturaleza y el objeto del proceso, es por ello que pueden observarse distintas clasificaciones de sentencias, dentro de las cuales se exponen las siguientes.

- *Constitucionales*

34 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, "Procedimiento Civil" Tomo I, parte general, 9na. Edición, DUPRE Editores, Bogotá, D.C. - Colombia, 2007, p. 618.

35 ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique, "Lecciones de Derecho Procesal" Tomo I Teoría del proceso, Tercera edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, Colombia, 2013, p. 186.

36 Op. Cit. p. 260.

La sentencia constitucional se refiere precisamente a aquellas que resultan de la aplicación e interpretación de una norma de carácter constitucional aplicando directamente a la propia Constitución.

Según Alvarado Esquivel, se consideran como "aquellas resoluciones que ponen término al correspondiente proceso constitucional, tanto si entran al fondo como si, por la no satisfacción de algún requisito de procedibilidad, tienen que finalizarlo sin juzgar el objeto principal". Agrega además, que corresponden a todas aquellas sentencias que son dictadas por un tribunal de esa naturaleza, es decir, un Tribunal Constitucional.³⁷

- *Interpretativas*

Estas sentencias parten del principio de presunción de constitucionalidad de la ley impugnada, pueden conocerse según Cortés Galván como manipulativas, interpretativas o atípicas, las cuales analizan las disposiciones sobre las que puedan derivar varias normas.³⁸

En cita de Montoya Rivero, José Julio Fernández Rodríguez señala que las sentencias interpretativas "...son aquellas en las que la resolución se basa en la discriminación entre las distintas posibilidades interpretativas que ofrece la disposición legal contraria a la Constitución..." es decir, van de acuerdo con la cantidad de interpretaciones que permite determinada disposición y que es necesario tener certeza respecto de la más adecuada.³⁹

- *Reductores*

Estas sentencias, pueden ser llamadas también **sustractivas**, rechazan una de las posibles interpretaciones de la norma al **poner ser esto contrario a lo indicado por la**

37 ALVARADO ESQUIVEL, Niguel de Jesús, "Función legislativa y jurisprudencial de las sentencias constitucionales", en GOZAINI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores P. 189.

38 CORTÉS GALVÁN, Amador, "Modalidades de las sentencias constitucionales e tipos de reparaciones", en GOZAINI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores P. 364.

39 MONTOYA RIVERO, Víctor Manuel, "Las sentencias intrínsecamente inconstitucionales", en GOZAINI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores, 2014, P. 294.

Constitución. Declaran inconstitucional una parte del contenido normativo que deriva de un texto sin afectarlo; conlleva a la reducción de la extensión del contenido de la norma.⁴⁰

- *Aditivas*

Son sentencias que establecen la inconstitucionalidad de un precepto ampliando su contenido normativo o sus consecuencias jurídicas. Su finalidad consiste en controlar las omisiones legislativas inconstitucionales, es decir, "la ausencia de previsión legal expresa de lo que constitucionalmente debía haber previsto".⁴¹

Sentido o resultado de las sentencias

- *Estimatorias*

Las sentencias son estimatorias cuando el juez considera que la acción y las prestaciones que se reclaman son fundadas, pudiendo serlo en su totalidad o de manera parcial; en el caso de una sentencia constitucional se estiman la demanda, es decir, declaran la nulidad o la inconstitucionalidad de un acto o ley.

El pronunciamiento de inconstitucionalidad recae sobre la disposición de manera directa. En los supuestos de impugnación de normas, poseen efectos generales que implican la nulidad del ordenamiento en cuestión o de alguno de sus preceptos.⁴²

- *Desestimatorias*

Al contrario de las anteriores, son desestimatorias las sentencias cuando no estiman la demanda, esto quiere decir que no declaran la nulidad de la norma impugnada.

40 CORTÉS GALVÁN, Amando, "Modalidades de las sentencias constitucionales y tipos de reparaciones", en GOZALÍ, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores P. 366.

41 FIX-ZAMUDIO, Héctor, FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, "Las Sentencias de los Tribunales Constitucionales", Editorial ADRUS, Perú, 2009 P. 27

42 Op. Cit. P. 17

El pronunciamiento de estas sentencias, no recae en el precepto que se impugna, sino sobre el recurso planteado, que es lo que se estima.

Funciones de las sentencias

- *Interlocutorias*

Las sentencias interlocutorias resuelven un incidente que fue planteado en el juicio.

- *Definitivas*

Las sentencias definitivas deciden en el juicio respecto de lo principal y sobre éstas no existe recurso alguno para que puedan modificarse o revocarse,⁴³ es decir, son aquellas que deciden el fondo de la controversia.

No obstante lo anterior, Carrasco Soulé realiza una clasificación de las sentencias, en la que coloca a las sentencias definitivas en la clase de por su impugnabilidad, sosteniendo que la sentencia definitiva "si es susceptible de modificarse o revocarse con algún medio ordinario de impugnación".⁴⁴

Asimismo, Ortells Ramos señala que las sentencias definitivas producen la terminación de una instancia del proceso, pero no de éste en su totalidad.⁴⁵

- *Firmes*

Sobre las sentencias firmes no existe posibilidad de modificarse o revocarse, por lo que adquiere la categoría de cosa juzgada, prevaleciendo la decisión de la controversia planteada.

Pueden ser firmes o inimpugnables porque la ley no señala recurso alguno contra ella o porque habiéndolo no se interpone o se desiste de él.

43 MONTAÑA RIVERO, Víctor Manuel, 2014, "Las sentencias intrínsecamente inconstitucionales", en GOZALÍ, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores. P. 298

44 CARRASCO SOULÉ, Hugo Carlos, "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, Iure Editores, México, 2012, p. 443.

45 ORTELLS RAMÓS, Manuel, "Derecho Procesal Civil", 9na. Edición, Aranzadi, España, 2009, p. 429

Eficacia de las sentencias

- *Motivación de las sentencias*

Un aspecto importante de las sentencias corresponde a la motivación que debe contener, esto quiere decir, que los argumentos en los cuales se basa deben respetar reglas como la lógica, los principios de razón y utilizar los criterios jurídicos para emitir una decisión justa y que permita la validez de la sentencia.⁴⁶

- *El contenido de la sentencia*

Además de lo que ya se dijo sobre las sentencias, es de señalar algunos aspectos de formalidad que las sentencias deben de comprender, puesto que, deberá de hacerse una **síntesis del contenido de la demanda y su contestación**, algunas consideraciones sobre los hechos y las pruebas, fundamentos legales y jurídicos o las razones de su decisión y en la parte resolutive debe de contenerse la **decisión sobre las pretensiones de la demanda y las excepciones** cuando procedan a resolverse.⁴⁷

- *Cosa juzgada*

La cosa juzgada consiste en la fuerza y autoridad que tiene una sentencia definitiva, para que lo que ya se resolvió no sea discutido de nueva cuenta, es decir, tiene el propósito de que se evite que los procedimientos se vean duplicados, por lo que se trata de que exista estabilidad y seguridad jurídica.

Con base en lo anterior, se tiene que la cosa juzgada hace referencia a la definitividad de las sentencias y su finalidad consiste en determinar cuando la sentencia ya no puede ser impugnada ni volver a discutirse con posterioridad.⁴⁸

46 VILLALBA BERNIE, Pablo Darío, "Proceso civil actualidad y futuro", BUJUPA Editorial, Paraguay, 2008, p 519.

47 LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, "Procedimiento Civil" Instituciones de derecho procesal civil colombiano, Tomo 1, Parte General, Novena Edición, DUPRE Editores, Bogotá, D.C. - Colombia, 2007, p 619.

48 CARRASCO SOULÉ, Hugo Carlos, "Derecho Procesal Civil", Tercera Edición, Iure Editores, México, 2012, p 449.

Expone Villalba Bernié que la cosa juzgada consiste en "la irrevocabilidad jurídica de la resolución impidiendo con posterioridad a que el fallo haya quedado firme y ejecutoriado, se vuelva a revisar la sentencia entre las mismas partes intervinientes en el litigio".⁴⁹

La resolución adquiere una condición que no permite ser modificada, para que ya no se desarrolle un mismo proceso entre las partes, es decir, la decisión judicial permanece con fuerza y evita que negocios jurídicos se dilaten o que no tengan fin, otorgando así una seguridad jurídica, por lo que se cierra el asunto y con ello se llega a la decisión respecto del conflicto.

- *Sentencias que no constituyen cosa juzgada*

El código de procedimiento civil de Colombia, hace referencia a las sentencias que no constituyen cosa juzgada, por lo que en su artículo 333 establece los siguientes supuestos:

"Art. 333 - Sentencias que no constituyen cosa juzgada: No constituyen cosa juzgada las siguientes sentencias,

1. Las que se dicten en procesos de jurisdicción voluntaria
2. Las que decidan situaciones susceptibles de modificación mediante proceso posterior, por autorización expresa de la ley.
3. Las que declaren probada una excepción de carácter temporal, que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento
4. Las que contengan decisión inhibitoria sobre el mérito del litigio"⁵⁰

Bajo este panorama, en Colombia, la decisión de rechazar la acción de tutela, no hace tránsito a cosa juzgada, por lo que el accionante se encuentra legitimado para nuevamente presentar la solicitud de protección constitucional. De esta manera, "se garantiza el derecho de acceso a la Administración de Justicia y se descarta

49 VILLALBA BERNIE, Pablo Darío, "Proceso civil actualidad y futuro", BQUPA Editorial, Paraguay, 2008, pp. 270 y 271.

50 Código de Procedimiento Civil de Colombia: Artículo 333.

cualquier posibilidad de que el accionante se encuentre ante una situación de denegación de justicia".⁵¹

Las sentencias anticipatorias, entran en el segundo supuesto, ya que las mismas deciden situaciones temporales bajo la premisa de peligro en la demora, por lo que resultan susceptibles de modificación al continuarse el proceso, lo cual requiere una autorización expresa de la ley.

El tiempo y la eficacia de las decisiones jurisdiccionales

El tiempo en el proceso, su eficacia y la tutela ejecutiva, es de importancia en cuanto a que ha sostenido la vigencia de una sociedad en el sistema de solución de conflictos. Es decir, en muchos casos, el proceso resulta un calvario en términos de tiempo, costos y las circunstancias, lo cual produce una mayor insatisfacción y frustración en los justiciables que si se presenta frente a una injusticia reflejada en la etapa de decisión.

En cita de Tam Pérez, Luiz Guilherme Marioni expresa que "en la realidad de la vida la lentitud del proceso puede significar angustia, sufrimiento psicológico, perjuicios económicos y hasta la misma miseria".⁵²

Además, se señala que "la excesiva duración del proceso beneficia al demandado, sobre todo si no tiene la razón, la excesiva y/o tortuosa duración de la etapa de ejecución únicamente alimenta la cultura del incumplimiento".⁵³

Lo que se pretende es evitar daños causados por la lentitud procesal, ya que no es posible que se "produzca un daño a la parte que fue favorecida con una decisión que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, traducido en una ejecución larga, difícil y a veces desprovista de mecanismos procesales adecuados para llevar

51 NISHIBLAI, Néstor, *Derecho Procesal Constitucional, "Principales Procesos y Tutelas"*, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C., Colombia, 2013, p. 74.

52 TAM PÉREZ, José, "Proceso, poder jurisdiccional y tutela procesal efectiva", ARA editores, Perú, 2009, p. 43

53 Ídem.

oportunamente a la realidad inmediata aquello que fue decidido en una dimensión estrictamente jurídica".⁵⁴

1.4.1 Principios de las sentencias

Con el propósito de comprender las características de las sentencias, Nattan Nisimblat muestra en su obra "Derecho Procesal Constitucional" los principios que rigen a las sentencias, los cuales son los siguientes:

Motivación

La motivación, es un requisito de existencia del acto jurídico procesal, por lo que una providencia que no se encuentra motivada viola principios de la actividad procesal, es decir, la motivación de las sentencias es inherente al debido proceso, lo cual, conlleva a la ineficacia de un fallo en el que no se cumple la obligación de dar las razones de la decisión. Por lo anterior, se tiene que una debida motivación, garantiza el derecho fundamental al debido proceso.

La sentencia del 24 de septiembre de 2007 exp. 2007-001423 Colombia, dispuso el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso al decidir que "a pesar de hallarse la actuación del juzgador dotada de una motivación cuya apariencia se ajuste al debido proceso, es pertinente la tutela si de ello se deriva la vulneración del ius fundamental o un perjuicio irremediable",⁵⁵ esto quiere decir, que no basta tan sólo con cumplir un requisito y guardar la apariencia, sino que debe ser suficiente para justificar la decisión que se ha tomado.

Economía

Otro principio que rige la decisión del juez corresponde al principio de economía, ya que para resolver varias situaciones planeadas en un proceso se dicta solo una

54 TAM PÉREZ, José, "Proceso, poder jurisdiccional y tutela procesal efectiva", ARA editores, Perú, 2009, p. 44

55 NISIMBLAT, Nattan, *Derecho Procesal Constitucional, "Principios de Derecho Procesal y Tutela"*, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C., Colombia, 2013, p. 168.

sentencia. El juez, no puede transcribir los alegatos a menos que sea necesario para sustentar una posición o para negar alguna petición.

Congruencia

La congruencia indica que la sentencia debe de estar en consonancia con las pretensiones y las excepciones que se demanden, por lo que no puede condenarse por causa distinta ni por más de lo pedido.

Algunos de los vicios de la incongruencia son los siguientes:

- *Ultra petita*: Condenar por más de lo que se ha pedido.
- *Extra petita*: Condenar fuera de lo que se ha pedido.
- *Citra petita*: Condenar por menos de lo probado, habiendo sido pedido.

Principio pro actione

Cuando la demanda sea oscura en cuanto a los hechos o al derecho, el juez debe desentrañar el sentido de lo que el accionante ha pedido.

Resulta necesario el concurso de cuatro requisitos para proferir la sentencia:

- Jurisdicción
- Competencia
- Capacidad procesal
- Demanda en forma

Iura novit curia

Este principio establece que corresponde al juez conocer el derecho, es decir, las partes son quienes prueban los supuestos de hecho de las normas, pero no a éstas como tal.

Celeridad

El derecho al debido proceso implica la ausencia de dilaciones injustificadas, es decir, los términos deben observarse con diligencia, indicando que no cualquier

argumento puede considerarse como justificación, sino que de haberse presentado una dificultad debe impedir realmente la labor judicial.⁵⁶

La celeridad es de importancia en la resolución de procesos urgentes ya que estos no admiten demora, pues de haberlo ocasionaría daño mayor o un peligro irreparable.

1.5 Sentencia anticipatoria en relación con la Tutela Judicial Efectiva

En México, a pesar de establecerse en el artículo 17 de la Constitución Política que la justicia será pronta, existen problemas en la administración de justicia respecto en el cumplimiento de los plazos por parte de los juzgadores, puesto que manifiestan sobrecarga de trabajo en tribunales y juzgados. Por tal motivo, pese a la existencia del juicio de amparo para la protección de derechos fundamentales, cabe destacar que éste se encuentra desactualizado en el tema de medidas cautelares, ya que sólo se contempla la suspensión del acto reclamado y no medidas positivas que dicten un hacer para resolver un problema de carácter urgente.

La firma de México en la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos lo somete a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, obligándolo a garantizar el libre ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a las personas que se encuentren sometidas a su jurisdicción.

En virtud de lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el derecho a la Tutela Judicial Efectiva exige a los jueces que dirijan el proceso evitando dilaciones entorpecimientos indebidos, frustrando la debida protección judicial de los derechos humanos.

La tutela cautelar y la tutela anticipatoria, pueden hacerse valer por la existencia del principio de tutela judicial efectiva, puesto que aquellas derivan de ésta al reconocer que los derechos del ordenamiento jurídico son efectivos.

⁵⁶ NISIMBLAT, Nattan, *Derecho Procesal Constitucional, "Principialística Procesal y Tutela"*, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C., Colombia, 2013, pp 169 – 173.

Es por lo anterior, que resulta importante la regulación dentro del sistema jurídico de las medidas cautelares y de la tutela anticipatoria, ya que por esta omisión, han ocurrido situaciones que privan de la justicia.

La incorporación de una tutela anticipatoria, que admita medidas positivas puede permitir que se gocen derechos de forma plena.⁵⁷

El derecho a la Tutela Judicial Efectiva

La Tutela Judicial Efectiva, puede definirse como "el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión".⁵⁸

Dicho de otra manera, la tutela judicial "exige la realización de actividades idóneas para asegurar la satisfacción real del derecho declarado".⁵⁹

Este principio, busca "garantizar a los particulares la posibilidad de acceder a los órganos de administración de justicia, dando inicio a un proceso".⁶⁰

En Europa, después de la segunda guerra mundial surge el derecho a la tutela judicial efectiva como una reacción a la situación jurídica anterior al conflicto ya mencionado.

57 LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, "Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización", *Estudios de Derecho Constitucional y amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007, pp. 109 y 110.

58 Op. Cit. pp. 113 y 114.

59 ROSAS GÓMEZ, Miguel Enrique, "Lecciones de Derecho Procesal" Tomo 1 *Teoría del proceso*, Tercera edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, Colombia, 2013, p. 177.

60 PERRETTI DE PARADA, Magaly, "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" [Artículo 136, ordinal 10 de la C.R.B.V.], Ediciones Liber, Caracas, 2011, p. 17.

Diversos ordenamientos jurídicos, comenzaron a consagrar expresamente en su texto el derecho a la tutela judicial efectiva; por ejemplo

- Constitución italiana (1947)
- Constitución de Alemania (1949) artículo 19 IV de la *Grundgesetz*
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) artículo 10
- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos (1950) artículo 6.1
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) artículo 14.1
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) artículos 8.1 y 25
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000) artículo 47

Este derecho tiene gran amplitud, ya que dentro de su contenido contempla principios que surgen para establecer un sistema de control jurisdiccional, considerando el acceso a los órganos de la jurisdicción y regulando los distintos recursos que prevé el ordenamiento jurídico, permitiendo gozar de un sistema efectivo de protección observando garantías que aseguren el derecho a un debido proceso y la obtención de una sentencia que sea eficaz.

Lo anterior implica que debe garantizarse el derecho a la justicia pronta, sin dilaciones indebidas ni formalismos o reposiciones inútiles, tratando de que las partes puedan ejercer su derecho de defensa sin que haya irrazonables para lograr las garantías Constitucionales.⁶¹

En el mismo sentido, en el caso *Bulacio vs Argentina*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que:

61 LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, "Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización", *Estudios de Derecho Constitucional y amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007, pp. 110 y 111.

"El derecho a la tutela judicial efectiva exigen entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos"⁶²

Actualmente, se busca asegurar las garantías que protegen derechos constitucionales y supranacionales, redimensionando el derecho a la tutela judicial efectiva en la protección de derechos fundamentales.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos

Los tratados internacionales reconocen y promueven el derecho a la tutela judicial efectiva como uno de los derechos fundamentales.

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos expone:

***Artículo 8. Garantías Judiciales 1** Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."⁶³

El citado artículo ostenta el derecho de las personas a ser oídas dentro de un plazo razonable por lo que como se ha venido mencionando no debe dilatarse el proceso para la resolución de conflictos, sobre todo cuando se trata de actos que conlleven imposible reparación.

En este tenor, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 25 señala:

***Artículo 25. Protección Judicial 1** Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la

62 LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, "Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización", *Estudios de Derecho Constitucional y Amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007, p. 111.

63 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 8.1.

Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”⁶⁴

Al respecto, se establece que las personas tienen derecho a que se les ampare contra los actos que violen sus derechos fundamentales, a través de un recurso sencillo y rápido que sea reconocido por la Constitución.⁶⁵

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El principio de Tutela Judicial Efectiva se encuentra establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al señalar el derecho de toda persona a que se le administre justicia en los términos y plazos que fijen las leyes.

“Artículo 17 CPEUM. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.”⁶⁶

Daniel Márquez Gómez, citado por López Olvera manifiesta al respecto del artículo 17 Constitucional lo que se enuncia a continuación:

“Esa justicia debe estar pronta a obrar y libre de todo estorbo, como se desprende de los dos significados de la palabra “expedita”, además, debe ser impartida en los plazos y términos que imponga la ley. Por otra parte, los sujetos obligados, los tribunales, deben emitir sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Esto es, las decisiones judiccionales deben estar listas en los plazos que establece la ley, agotar los puntos sujetos a debate y constituir verdaderos monumentos a la justicia, sin cargarse a favor de ninguna de las partes contendientes.”⁶⁷

64 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 25.

65 LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, “Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización”, *Estudios de Derecho Constitucional y amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007, p. 112

66 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 17.

67 LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, “Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización”, *Estudios de Derecho Constitucional y amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007, p. 114

El derecho a la tutela judicial efectiva se traduce en la obligación constitucional e internacional que tiene el Estado para impartir justicia pronta, imparcial y completa

Sentencias anticipatorias derivadas de la Tutela Judicial Efectiva

Las sentencias anticipatorias derivan de la Tutela Judicial Efectiva en razón de que representan un instrumento que puede asegurar la eficacia del proceso judicial y la protección de derechos fundamentales. Representan medidas sencillas, efectivas y rápidas que pueden proteger contra actos que violen derechos fundamentales cuando exista peligro en la demora o que pueda ocasionar daños de imposible reparación; es decir, el presupuesto para que pueda solicitarse deriva en la urgencia, ocasionando una resolución provisional pronta.

Lo anterior garantiza el acceso a la justicia y el deber de prevenir actos que imposibiliten y tomen ineficaces resoluciones judiciales, las cuales tienen como objetivo la observancia del derecho.

El amparo respecto de los actos de imposible reparación

Para comprender la idea de la protección inmediata de los derechos fundamentales, la ley de amparo, en lo correspondiente al amparo indirecto, establece en su artículo 107 la procedencia del mismo, enunciándolos de la siguiente manera:

*Artículo 107. El amparo indirecto procede

III. Contra actos, omisiones o resoluciones provenientes de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, siempre que se trate de

- a) La resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso, trascendiendo al resultado de la resolución, y
- b) Actos en el procedimiento que sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política

de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

V. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.⁶⁸

Cómo puede observarse, el inciso b de la tercera fracción, refiere a actos, omisiones o resoluciones en el procedimiento que sean de imposible reparación, y la fracción quinta hace alusión a los actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación.

Por lo anterior, es de mencionar, que tiene similitud con la tutela anticipatoria, al anticipar una resolución para evitar peligros mayores o de imposible reparación causados por la demora en la decisión judicial.

1.6 Acceso a la Justicia

El acceso a la justicia, es el derecho que tienen las personas de acceder a la jurisdicción "cada vez que se adviertan comprometidos sus intereses o los valores fundamentales de la colectividad en situaciones o cuestiones problemáticas cuya solución corresponda proveer al Estado en ejercicio de la función jurisdiccional"; es decir, corresponde al derecho a ser oído por un tribunal.⁶⁹

Además, consiste en la "posibilidad para las personas de acceder a los órganos jurisdiccionales, dando inicio a un proceso, esto es, el derecho a ser parte en un juicio y a promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas".⁷⁰

Este derecho puede encontrarse consagrado en instrumentos internacionales como es la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que tal y como se señala

68 Ley de Amparo, Artículo 107.

69 ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique, "Lecciones de Derecho Procesal" Tomo I Teoría del proceso, Tercera edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, Colombia, 2013, p. 150.

70 PERRETTI DE PARADA, Magaly, "El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes" (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011, p. 76.

en la sentencia de 2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Cantos vs. Argentina, en el párrafo 50 se expone que según en el artículo 8.1 de la ya mencionada Convención, se consagra el derecho en referencia.

Lo anterior se refuerza al expresar que:

"Los Estados no deben interponer trabas a las personas que acuden a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costos o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención."⁷¹

Adicionalmente, cabe referir que el artículo 25 de la ya expuesta Convención, consagra también el derecho de acceso a la justicia. Esto es, al establecer la obligación positiva del Estado para conceder a las personas un recurso judicial efectivo contra actos que violenten sus derechos fundamentales.

"Cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata constituye una violación del derecho al acceso a la justicia, bajo la modalidad consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana."⁷²

1.6.1 Justicia temprana y oportuna

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la justicia será pronta, completa e imparcial, por lo que debe ser cumplida por los jueces tal como lo expresa la norma constitucional.

Tal y como se expresó en líneas anteriores, los jueces deben evitar dilatar el proceso, para brindar una justicia pronta que lleve a proteger los derechos fundamentales. Es por ello, que se debe considerar buscar las medidas idóneas para lograr dicho fin.

71 Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Cantos vs. Argentina. 2002. Párrafo 50.

72 Ídem. Párrafo 52.

Identificando al debido proceso con la tutela jurisdiccional, expresa Caballero Juárez que el Estado tiene el deber de administrar justicia permitiendo el acceso a ella conforme lo dispone la Constitución, haciendo que sus decisiones sean públicas y permanentes, prevaleciendo el derecho sustancial y observando en las actuaciones judiciales los términos procesales con diligencia. En virtud de lo anterior, surgen principios que "se deben cumplir en las actuaciones judiciales, como son el de la eficacia, la publicidad, la permanencia y la celeridad. Se configura en este caso por consiguiente una dilación injustificada del proceso y una indebida y morosa obstrucción para el acceso efectivo a la administración de justicia".⁷³

73 CABALLERO JUÁREZ, José Antonio, "El debido proceso" *Una aproximación desde la jurisprudencia latinoamericana*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, p. 66

II. TUTELA JURISDICCIONAL: SENTENCIAS ANTICIPATORIAS

2.1 Tutela Jurisdiccional

La tutela puede ser advertida como sinónimo de protección, de eficacia jurídica, que lleva a una persona a acudir a la jurisdicción. La tutela jurisdiccional se explica como esencia de la administración de justicia y está relacionada con los derechos fundamentales.⁷⁴

La tutela jurisdiccional puede verse como un instituto jurídico que está dirigido a proteger el respeto de los derechos fundamentales, por tanto, cualquier sujeto, en cualquier momento puede solicitar la intervención del Estado para que éste le otorgue tutela jurídica.

Además, el derecho a la tutela jurisdiccional consiste en que el Estado debe de asegurar a los justiciables que durante un proceso judicial no se encontrarán en desventaja.

En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunció respecto de la tutela jurisdiccional, a través de la tesis jurisprudencial 1a./J.42/2007 definiéndola como:

"el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión."⁷⁵

En virtud de lo anterior, se expone que los órganos jurisdiccionales deben impartir justicia de forma expedita, por lo que no puede supeditar el acceso a los tribunales a alguna condición, puesto que de haberla, esta constituiría un obstáculo para el acceso a la justicia.

⁷⁴ PARRA RUIZMÁN, María Fernando. VELANDIA CANOJA, Eduardo Andrés. *Tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales*. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santafé de Bogotá, D. C. 2000. P. 15.

⁷⁵ *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, abril de 2007, página 124. Primera Sala, tesis 1a./J. 42/2007; véase ejecutoria en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, abril de 2007, página 125.

2.2 Tutela jurisdiccional diferenciada

Tutela Diferenciada

Es una realidad que el fenómeno social ha superado los instrumentos que el Estado utiliza para otorgar una tutela eficaz, adecuada y oportuna.

Lo anterior implica que existe falta de mecanismos adecuados que brinden solución a nuevas situaciones que exigen atención rápida y prioritaria.

Para comprender a la tutela diferenciada, es necesario percibir al proceso como un mecanismo dinámico y moderno, el cual busca resolver conflictos que requieren del transcurso del tiempo para conseguir que el juzgador tenga certeza; no obstante, debe abrirse la vertiente para otorgar una tutela rápida y satisfactoria al justiciable, sin que haya un debate amplio, sino por el contrario, que concurra una decisión pronta debido a que la situación y los derechos expuestos así lo ameritan.⁷⁶

La tutela diferenciada es "el instrumento de respuesta rápida a la exigencia de tutela que no puede ser resuelta de forma adecuada, oportuna y eficiente por el órgano jurisdiccional utilizando la tutela ordinaria", es decir, otorga tutela jurisdiccional a problemas que requieren de atención urgente, prioritaria y capaz de producir satisfacción inmediata a quien la solicita.⁷⁷

Hurtado Reyes cita a Sergio Souza, señalando que la tutela jurisdiccional diferenciada es una tutela jurisdiccional porque consiste en una actividad de cognición que hace un órgano jurisdiccional ante un caso concreto, y es diferenciada porque posee características propias de ella al tratar de conseguir los objetivos para los que fue instruida. Indica además, que existe "ineficacia de las formas tradicionales de prestación de tutela jurisdiccional y la necesidad cada vez más urgente, de medios que posibiliten la concesión de providencias jurisdiccionales que puedan unir la efectividad y la celeridad, sin violar principios o derechos".⁷⁸

76 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 113 y 114.

77 Op. Cit. pp. 124 y 125.

78 Op. Cit. pp. 122 y 123.

En atención a lo anterior, la tutela jurisdiccional diferenciada consiste en "mecanismos de los cuales el Poder Judicial dispone para solucionar o proteger la solución de cuestiones que están en situaciones de emergencia o urgencia, bien como de aquellas que por su naturaleza, demandan mayor celeridad en su concesión."⁷⁹

Por su parte, Bustamante Alarcón dice que la tutela diferenciada es el derecho para que el órgano jurisdiccional brinde una tutela adecuada para solucionar o prevenir oportunamente los conflictos.

Aldo Zela Villegas expone que la tutela jurisdiccional diferenciada debe reconocerse como derecho de los justiciables hacia el Estado, adoptando éste mecanismos adecuados para brindar una tutela efectiva. Con base en lo anterior, el legislador, "debe establecer las técnicas de aceleración del proceso que sean adecuadas para cada caso".⁸⁰

El fin de la tutela diferenciada consiste en adecuar el sistema jurídico proporcionando rapidez, adecuación y eficacia a los derechos que carecen de celeridad en su prestación y, que las formas ordinarias no han conseguido garantizar de manera apropiada la tutela jurisdiccional.

La tutela diferenciada proporciona tutela de forma rápida, satisfaciendo oportunamente a quien acude al órgano jurisdiccional en busca de solución inmediata a su conflicto.⁸¹

Consideraciones entre tutela ordinaria y tutela diferenciada

Con el propósito de esclarecer las ideas y establecer diferencias entre la tutela ordinaria y la tutela diferenciada Hurtado Reyes explica que la primera necesita tiempo para definir el conflicto y propiciar la cosa juzgada, resolviendo conflictos de

⁷⁹ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 123

⁸⁰ ZELA VILLEGAS, Aldo, *La tutela preventiva de los derechos (como manifestación de la tutela diferenciada)*, Palestra Editores, Lima, 2008, pp. 41, 43.

⁸¹ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 109

intereses donde es necesario un debate amplio; mientras que la segunda no admite amplios debates, ya que atiende problemas que requieren soluciones rápidas.

Ahora bien, debe destacarse que la tutela diferenciada no implica la desaparición de la tutela ordinaria, sino que sirve para complementarla para la solución de conflictos.⁸²

Tutela preventiva

Tradicionalmente, la tutela que el Estado otorga, ha sido resarcitoria, pues al producirse lesión a un derecho, se busca la protección de los derechos violentados. Por otro lado, La tutela preventiva o inhibitoria pretende evitar que se produzcan daños o se lesionen derechos, previniendo fracturas o agravios a estos y haciendo que la actividad del juez sea la de prevenir conflictos, evitando así la repetición en la lesión de los derechos.

Este tipo de tutela permite que los jueces otorguen tutela jurídica a casos concretos, sin que tenga que suceder la violación de derechos, sino buscando prevenir dicha vulneración.

Resulta un instrumento idóneo "para que el Estado a través de sus jueces ejerzan prevención de conflictos, especialmente en el aspecto del derechos de daños a personas, al medio ambiente, derechos del consumidor, a prevenir situaciones obstructivas en el proceso y en general en situaciones en las que sea posible prevenir la vulneración de derechos o la repetición de esta vulneración. Se trata de un otorgamiento de tutela a priori y no a posteriori."⁸³

Lo anterior implica que el proceso debe servir para anticipar y prevenir actos ilícitos que produzcan daños, dejando de lado la idea tradicional de ser requerido solo para tutela resarcitoria. Así, se estaría en la prevención de daños debido a la amenaza

⁸² HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 109 y 110
⁸³ Op. Cit. p. 110.

de algún daño injusto, propiciando entonces la intervención de la justicia para que se actúe de forma previa a que se produzca el perjuicio.

El principio de *alterum non laedere* forma parte de la prevención del daño ya que el "no dañar a otro" da la pauta para desalentar conductas que pueden producir un daño a otro.⁸⁴

Algunos autores definen a la tutela preventiva o inhibitoria de acuerdo con sus características, por ejemplo: Eugenio Llamas Pombo dice que es un mandato judicial a petición de quien tiene temor de sufrir un daño "o de que se produzca la repetición, continuación o agravamiento de un daño ya sufrido, y que va dirigido al sujeto que se encuentra en condiciones de evitar tal resultado dañoso, mediante la realización de una determinada conducta preventiva, o la abstención de la actividad generatriz del resultado".⁸⁵

Por su parte, Gozaini precisa que la acción inhibitoria es preventiva, ya que "su admisión depende del peligro actual o inminente que tenga el acto o la amenaza respectivamente considerados. El peligro de daño debe ser acreditado sin necesidad de forzar el proceso de prueba, pues debe ser manifiesta la gravedad del hecho o estar apoyado en una fuerte probabilidad para que suceda".⁸⁶

Tutela Urgente

Debido a que la tutela ordinaria ha mostrado deficiencias en la solución de problemas que requieren de una rápida atención, se toma en cuenta el tiempo, ya que es un factor importante para determinar certeza en las decisiones del juzgador; sin embargo, en ocasiones se debe luchar contra el por ser perjudicial para los derechos que se discuten en el proceso, es ahí donde resulta fundamental la tutela urgente.

84 HURTALDO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 134

85 Op. Cit. p. 137

86 Idem.

Existe morosidad en el otorgamiento de tutela jurisdiccional, por lo que se ha llevado a convertir al proceso en un instrumento para la solución de conflictos de poca credibilidad, puesto que se acude al proceso con pocas esperanzas de que se solucionen de forma rápida.

La tutela urgente "pretende dar solución a problemas que se someten al órgano jurisdiccional y que no pueden soportar el transcurso del tiempo, pues de hacerlo se podrían ver perjudicadas las expectativas de las partes en conflicto, sobre todo de quien acudió al órgano jurisdiccional en busca de una tutela realmente efectiva".⁸⁷

Desde el punto de vista de la tutela jurisdiccional efectiva, puede decirse que la tutela urgente colabora con el Estado haciendo que éste otorgue una tutela jurisdiccional que realmente sea efectiva, esto es al tutelar jurídicamente oportuna y rápidamente, logrando así satisfacer de forma provisional o definitiva las expectativas de quien acude a ella.

Es por lo anterior, que se considera que la tutela de urgencia es una especie de la tutela diferenciada, ya que, tiene por objeto "neutralizar o eliminar la frustración que puede producir el peligro en la demora durante la secuela del proceso."⁸⁸

Lo que busca la tutela urgente es distribuir equitativamente el tiempo en el proceso, puesto que como ya se ha mencionado, en numerosas ocasiones se genera una desigualdad entre las partes favoreciendo al demandado debido a la morosidad en la toma de decisión, ocasionando por esta razón, perjuicios al actor.

De lo que se trata es de sacar al proceso de la morosidad en la que se encuentra, incorporando al sistema jurídico nuevas herramientas unidas a las que ya existen, con el objeto de devolver su carácter de instrumento eficaz para conseguir la justicia.

En atención a lo anterior, surgen los procesos urgentes, ocurriendo cuando concurren situaciones que exigen respuesta y solución jurisdiccional. Esta categoría se encuentra integrada por "institutos como el amparo, habeas corpus, las medidas

⁸⁷ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 168

⁸⁸ Op. Cit. pp. 121 y 122.

cautelares clásicas, y también las novedosas medidas autosatisfactivas y sentencias anticipatorias.⁸⁹

Resoluciones de urgencia

Las resoluciones de urgencia existen cuando se teme que durante el tiempo en que se hace valer su derecho en la vía ordinaria, éste es amenazado por un perjuicio inminente e irreparable, teniendo la posibilidad de pedir al juez que se aseguren de manera provisional los efectos de la decisión de fondo.

El titular del derecho, "puede obtener una resolución idónea, en su contenido, para asegurar o anticipar, provisionalmente, los efectos de la futura decisión sobre el fondo; la resolución, caracterizada por una cognición sumaria porque superficial, es provisional e instrumental respecto a la resolución de cognición plena."⁹⁰

Es provisional porque no es ontológicamente idónea para dictarse de manera definitiva y es instrumental porque su eficacia cesa cuando el proceso concluye con una sentencia que declare resuelta la relación controvertida.

2.3 Procesos urgentes

A través de la tutela de urgencia, se ha buscado reducir el tiempo en el proceso, de manera que sea posible anticipar la prestación de la justicia de acuerdo con las necesidades del justiciable, señalándose que "el instituto del proceso urgente constituye una herramienta de naturaleza excepcional, destinada a ser empleada sólo en supuestos, también excepcionales, en los que la pretensión del justiciable requiere de una respuesta jurisdiccional inmediata, sin la cual el derecho del justiciable se tomaría ilusorio y el proceso un burocrático encadenamiento de fórmulas vacuas e inútiles".⁹¹

89 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 170 y 171.

90 PROTO PISANI, Andrea, *La tutela Jurisdiccional*, Palestra editores, Lima, 2014, p. 358.

91 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 170.

Es de señalar que lo que busca el proceso urgente es proporcionar soluciones jurisdiccionales prontas a situaciones que no permitan demoras. Entonces, éstos pueden clasificarse en los instrumentos ya mencionados, es decir, en tres tipos de mecanismos diferenciados, entendiendo por cada uno de ellos lo que a continuación se presenta:

- Tutela cautelar
- Tutela satisfactiva
- Tutela anticipativa

2.3.1 Tutela cautelar

La tutela cautelar es el presupuesto para obtener las medidas cautelares cuando existe un peligro de demora. Tiene como requisito para poder solicitarse que se presenten en un proceso principal, sin embargo, esta situación presenta dos posibles opciones, debilita el proceso y hace que se pierda el interés en el asunto y con ello sea abandonado y/o, únicamente se da impulso para que no se pierda, o se cancele la medida cautelar que fue obtenida.

La función de la tutela cautelar, consiste en contrarrestar los daños que se pueden derivar para el actor debido a la duración del proceso o por hechos que pueden ocurrir durante la demora del mismo.⁹²

La duración del proceso principal, puede verse desde dos aristas contrarias entre sí, la primera, porque el espacio del tiempo ayuda a que exista certeza de la petición del actor y, por otra parte; la dilación del proceso, brinda al sujeto procesal pasivo facilidades para burlar los derechos que le corresponden al demandante.

Con motivo de lo anterior, se ha buscado crear mecanismos que eviten que la efectividad de una sentencia se vea agravada debido a la demora del proceso.⁹³ Es decir, la lentitud de la justicia se cubre de manera preventiva con este tipo de medidas provisionales.

⁹² PROTO PISANI, Andrea, *La tutela Jurisdiccional*, Palestra editores, Lima, 2014, p. 387.

⁹³ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 184 y 185.

Las medidas cautelares aparecen para evitar peligros que puedan ocurrir entre la presentación de la demanda y la emisión de sentencia. Cumplen dos marcadas funciones: satisfacen intereses que necesitan respuesta del órgano jurisdiccional y, operan "como un *reaseguro* de la sentencia, ya que también está de por medio el interés del mismo órgano jurisdiccional para hacer eficaces sus decisiones."⁹⁴

Según la Convención Interamericana sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, pueden ser definidas como:

"todo procedimiento o medio que tienda a garantizar los resultados o efectos de un proceso actual o futuro en cuanto a la seguridad de las personas, de los bienes o de las obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa específica, en procesos de naturaleza civil, comercial, laboral y en procesos penales en cuanto a la reparación civil".⁹⁵

Características de las medidas cautelares

Dentro de las características de este tipo de tutela, se encuentran:

- Instrumentales
- Jurisdiccionales
- Provisorias
- Variables
- Revocables
- Discrecionales
- Implican responsabilidad
- Están sujetas a caducidad
- Se dictan *in audita altera parte*
- No generan cosa juzgada
- No constituyen un prejuzgamiento
- Son conducentes
- Están sujetas a ponderación

⁹⁴ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 186

⁹⁵ Convención Interamericana sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares

- Son ordenadas sin oír a la parte contraria
- Son accesorias⁹⁶

Algunos de los presupuestos sustanciales de las medidas cautelares son la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora.

La apariencia del buen derecho supone "la necesidad de que exista un cierto juicio positivo por parte del juez de que el resultado del proceso principal será probablemente al actor".⁹⁷

El peligro en la demora, se encuentra ligado al peligro que puede generarse si el juez se demora en establecer la certeza del derecho; es decir, por el peligro de un daño jurídico que derive del retardo.

La duración del proceso principal, puede conllevar a que exista peligro para el actor y sus intereses, motivo de su acercamiento a la tutela jurisdiccional, por lo que este peligro se puede disipar al otorgarse una medida cautelar, logrando así la eficacia de la decisión final.

Entonces, lo que se intenta combatir con las medidas cautelares, es la duración del proceso, es decir, "el espacio de tiempo que transcurre entre la interposición de la demanda y la decisión definitiva".⁹⁸

Los requisitos de procedencia corresponden a los siguientes:

- Verosimilitud del derecho que se invoca como fundamento de la pretensión principal.
- Objetiva posibilidad de frustración, riesgo o estado de peligro del derecho invocado, peligro en la demora.
- Otorgamiento de parte del peticionante de la medida, de garantías adecuadas y suficientes para el caso de que el derecho invocado no sea concedido.

96 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 186 y 187

97 Op. Cit., p. 249.

98 Ídem, p. 251.

Presupuestos genéricos de las medidas cautelares

- Necesidad de un proceso principal

En este presupuesto se invoca la necesidad de que exista un proceso, esto debido a la **accesoriedad de la medida**, es decir, un proceso principal en el que se discute la cuestión de fondo.

- Competencia

Al ser medidas accesorias, estas deben tramitarse ante el juez que interviene en el proceso donde se actuará el derecho asegurado.

- Legitimación

La legitimación activa corresponde al actor en el proceso; así mismo, la legitimación pasiva le corresponde a la parte demandada.⁹⁹

La contracautela

La contracautela, también concebida como fianza o caución, llamado por Gozaini como **reaseguro**, constituye el contrapeso de la cautela, evitando que se hagan peticiones injustificadas y resulta como una manera de responder por los daños y perjuicios que pudieran causarse con una adopción ilícita; es decir, es una manera de dar respuesta al principio de igualdad procesal y bilateralidad, ya que se reconoce la posibilidad de resarcir al demandado si el derecho no es tal.¹⁰⁰

El proceso cautelar

Martín Hurtado Reyes dice que puede entenderse al proceso cautelar como **el conjunto de procedimientos autónomos (procedimentalmente hablando) pero a la vez instrumentales, que ayudan al justiciable a asegurar el resultado del proceso**

⁹⁹ HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 258-261.
¹⁰⁰ Op. Cit. p. 255

principal, en el cual destacan las medidas cautelares, denominadas por la doctrina contemporánea como "tutela urgente cautelar".¹⁰¹

El elemento central del proceso cautelar son las medidas cautelares y su tramitación, es decir, sus procedimientos, requisitos y características. Cabe señalar, que dicho proceso es dependiente del proceso principal, debido a que en él se discute la pretensión procesal.¹⁰²

La finalidad de las medidas cautelares es evitar o cesar alguna amenaza o violación de derechos, previniendo, impidiendo o interrumpiendo la violación a un derecho; es decir, preservando de forma efectiva los derechos, de manera preventiva o suspensiva.

En otras palabras, las medidas cautelares no constituyen un fin por sí mismas, sino que están pre ordenadas a la emanación de una ulterior providencia definitiva y al resultado que aseguran preventivamente; "más que hacer justicia, contribuyen a garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia".¹⁰³

Por lo anterior, es importante que dichas medidas sean adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, debiendo ser proporcional y necesaria en relación al fin que se persigue, justificando su realización, misma que dependerá de la gravedad de la situación y de las circunstancias, sin llegar a ser excesivas ni desproporcionadas.

2.3.2 Tutela satisfactiva

La tutela satisfactiva, como su nombre lo indica, tiene como objetivo producir satisfacción, abarcando el pronunciamiento firme del órgano jurisdiccional y su efectividad en la decisión.¹⁰⁴

101 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 265

102 Op. Cit. p. 266.

103 Op. Cit. p. 172.

104 TAMÍ PÉREZ, José, "Proceso, poder jurisdiccional y tutela procesal efectiva", ARA editores, Perú, 2009, p.47.

Esta tutela es referida a la medida autosatisfactiva, misma que en palabras de Peyrano puede entenderse como:

"un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota –de ahí lo de autosatisfactiva– con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento"¹⁰⁵

Entonces, puede deducirse que estas medidas corresponden a juicios urgentes que son principales, resolviendo de manera definitiva conflictos o incertidumbres jurídicas, sin ser accesorias de otro proceso.

Pueden ser conocidas de diversas formas según el autor de que se trate, por ejemplo:

- o Medidas autosatisfactivas => Peyrano
- o Proceso urgente no cautelar => Andorno
- o Cautela material => De Lázari, Morello, Berizorce
- o Tutela civil inhibitoria => Nicolau
- o Cautela satisfactiva => Morello
- o Tutela urgente satisfactiva=> Hurtado Reyes¹⁰⁶

Martín Hurtado Reyes llama a este tipo de tutela como *Tutela urgente satisfactiva* y explica que "es tutela urgente porque tiene como objetivo luchar y desterrar el peligro en la demora presente en la tutela ordinaria y satisfactiva porque es de realización inmediata, satisfaciendo de manera rápida y eficaz el interés o derecho que se busca proteger".¹⁰⁷

105 Citado por Martel Chang, Rolando Alfonso en *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autoeatisfactivas en el proceso civil*, Lima, 2002.

http://siabib.unmsm.edu.pe/bivirtual/tesis/human/Martel_Ch_R/titulo_5.htm

106 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 299.

107 *Ídem*.

No obstante lo anterior, Peyrano considera más adecuada llamarlas medidas autosatisfactivas porque es con ellas que el justiciable obtiene la satisfacción de su pretensión, considerándola además, una especie del proceso urgente.

Esta tutela hace referencia al requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que es agotado, con su despacho favorable, sin necesidad de iniciar un juicio principal para evitar que caduque.

La tutela satisfactiva, trata de llenar el vacío que el servicio de justicia ordinaria tiene al otorgar tutela jurídica, pues por la vía de satisfacción inmediata de quien requiere se motiva al órgano jurisdiccional para que busque su decisión o de lo contrario, podría haber peligro irreversible en el derecho invocado por no ejercitarse la prevención de un daño.¹⁰⁸

Las medidas autosatisfactivas dan solución a cuestiones de carácter urgente, agotándose en sí mismas una vez que ha sido satisfecha la solicitud.

Hurtado Reyes cita a Sicardi cuando expone que "la medida autosatisfactiva tiene el carácter de ser urgente, autónoma, desapachable inaudita parte, mediando para su otorgamiento, la acreditación de una fuerte probabilidad de ser atendible el reclamo pretendido. Será necesario, la exigencia de contracautela".¹⁰⁹ En caso de obtenerse una resolución favorable, se habilita la vía del recurso para evitar sospecha de arbitrariedad.

Martel Chang, explica que las medidas autoatistactivas constituyen requerimientos urgentes que son formulados por los justiciables ante el órgano jurisdiccional "con el propósito de que éste provea, con carácter de expeditivo, autónomo y definitivo, la remoción de vías de hecho u otras situaciones coyunturales urgentes que puedan acarrear un daño inminente e irreparable, no siendo necesaria la instauración de otro proceso."¹¹⁰

108 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, pp. 302 y 303.

109 Op. Cit. p. 307.

110 Ídem. p. 308.

Estas medidas se consideran soluciones urgentes, pudiendo tener gran probabilidad de que las pretensiones serán atendidas. Dependen de que ocurra una situación de urgencia y de la certeza de que el derecho material del postulante sea razonable.

Las medidas autosatisfactivas son un remedio a la inestabilidad de las medidas cautelares, sin embargo, a pesar de ser similares, como diferencias puede citarse que se trata de encontrar una solución que es de carácter urgente y no cautelar, procurando dar respuesta pronta a la situación reclamada.

Lo que se pretende es la realización de la justicia a través de la resolución de conflictos y dar certidumbre jurídica a través de herramientas procesales que contribuyan con ello.

Otro aspecto que se intenta satisfacer con esta medida, es la eficacia, es decir, que la solución jurídica sea la adecuada y oportuna, misma que es otorgada por el órgano jurisdiccional y que va de acuerdo con las pretensiones del justiciable.

Se trata de dotar de herramientas capaces de abastecer de eficacia en el proceso y con ello lograr la justicia.

Debido a la urgencia de lo que se pide, la medida autosatisfactiva debe mantener una coherencia con lo pretendido, es decir, ser eficaz; además, el órgano jurisdiccional se vuelve confiable al actuar de manera rápida, oportuna y adecuada, haciendo además, posible la justicia.

Son procesos principales y urgentes que buscan resolver de manera definitiva conflictos de intereses, es decir, no son accesorias de otro proceso. Además, son soluciones autónomas en donde lo que se plantea es bastante probable que sea atendido, esto debido a que se encuentran dentro de la tutela de urgencia, satisfaciendo de forma definitiva los requerimientos.

En el XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal de Argentina (1997) se enunció que la medida autosatisfactiva procura brindar una respuesta adecuada a una situación que necesita una pronta intervención del órgano judicial, teniendo como

característica que su vigencia no depende de la interposición ulterior de una pretensión procesal.

Características de las medidas autosatisfactivas

- a) Su diligenciamiento *in audita et altera pars*, aunque reconociendo la posibilidad de disponer una previa y comprimida sustanciación.
- b) Que su despacho debe estar presidido por la existencia de una probabilidad y no de una simple verosimilitud, de que efectivamente lo requerido es jurídicamente atendible.
- c) La conveniencia de su incorporación expresa al Código Procesal Civil y la particularidad de su régimen impugnativo.
- d) La cuestión de cómo fundamentar su despacho ante la ausencia del texto legal regulatorio de la autosatisfactiva.
- e) La exigibilidad de otorgar contracautela en miras a su despacho favorable.
- f) La característica crucial de la medida autosatisfactiva, de acuerdo con la cual la solución urgente no cautelar obtenida se mantiene (salvo que prosperara alguna vía impugnativa), otorgando así plena y definitiva satisfacción al requirente, sin que sea menester a tal efecto que éste incoe proceso principal alguno.¹¹¹

Para que sea dictada una medida autosatisfactiva se requiere:

- Una situación de urgencia
- Posibilidad de que el derecho sea atendible
- Exigibilidad de contracautela queda sujeta al arbitrio judicial

Al ser autónoma, esta herramienta tiene fuerza vinculante mediante la sentencia.

2.3.3 Tutela anticipatoria

La tutela anticipatoria es una modalidad de tutela diferenciada, alude al mecanismo que permite que el juez tome una decisión "anticipada" pudiendo ser de manera provisional o definitiva sobre las pretensiones en la Litis.

111 MURFADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Peru, 2006, pp. 309 y 310.

Hurtado Reyes indica que la tutela anticipatoria "es aquella que apunta a la satisfacción inmediata total o parcial de la pretensión contenida en la demanda, cuando de la insatisfacción pueda derivar un perjuicio irreparable".¹¹² Por su parte, Marinoni dice que se trata de una técnica de distribución del tiempo en el proceso.

Se refiere a situaciones evidentes en cuanto al grado de convicción de los hechos que constituyen la acción. Conoce directamente el fondo del asunto, para así conceder de manera anticipada todo o parte de lo que se ha solicitado, cuando de no satisfacerse pueda derivar un perjuicio irreparable.

El objeto de la tutela anticipatoria es ejecutar de forma anticipada lo que se debe decidir en la sentencia, es decir, se trata de una sentencia que se anticipa a la decisión final y otorga satisfacción al demandante o demandado, según sea el caso; además de, tener por objeto "el otorgamiento de una tutela judicial de manera efectiva" para quien formuló la pretensión, sin tener necesidad de esperar a la decisión final. Lo anterior, "implica el adelanto de los efectos de lo que se va a decidir en la sentencia, siempre y cuando se presenten los presupuestos involucrados en la misma."¹¹³

La tutela anticipatoria, hace posible el acceso a la justicia, permitiendo al juez adoptar una decisión anticipada sobre la Litis, misma que puede ser definitiva o provisional; apreciando de forma comprometida la naturaleza de la acción que se invoca y el derecho que pretende asegurarse, el peligro y la gravedad que se tiene y el efecto que podría causar si fuera negada.

Este tipo de proceso urgente anticipa de forma total o parcial el contenido de las pretensiones, siempre que se acredite una fuerte probabilidad de que sea declarado en la sentencia de fondo el derecho solicitado y que pueda llegar a sufrirse un perjuicio irreparable o de difícil reparación, señalando que la sentencia definitiva puede confirmarla o revocar dicha anticipación.¹¹⁴

112 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 172

113 Op. Cit. p. 334

114 Ídem, p. 335.

La función de la tutela anticipatoria consiste en "combatir el peligro de tardanza de la resolución jurisdiccional componiendo la situación litigiosa entre las partes provisionalmente".¹¹⁵ Además, debe valorarse si no existe otro medio para resolverse y si las medidas cautelares no responden a salvaguardar y dar seguridad.

Entonces, la tutela anticipatoria se encuentra basada en la posibilidad de satisfacer de manera anticipada el derecho que se reclama, otorgando una utilidad que al momento de la sentencia final pudiera no ser obtenida.

La anticipación, es una de las técnicas utilizadas para que puedan solucionarse los problemas en la demora en la prestación jurisdiccional.



BIBLIOTECA

2.3.3.1 La técnica anticipatoria

La técnica anticipatoria, tiene por objeto componer el peligro en la tardanza de la resolución judicial, su función consiste en distribuir la carga del tiempo en el proceso alegando la urgencia como una necesidad a la cual debe otorgarse valor debido a la evidencia del derecho que se ha puesto en juicio.

Mediante la toma de medidas prácticas ordenadas por el órgano judicial, consistentes en anticipar un efecto se busca prevenir un daño o peligro en un proceso jurisdiccional, impidiendo entonces una lesión a los derechos de las partes que se ven o pueden verse afectadas.

Es de mencionar, que la técnica anticipatoria puede servir para sistematizar las tutelas sumarias, es decir, tiene como consecuencia llevar a resoluciones provisionales, los cuales se adoptan debido a la presentación de un proceso urgente, el cual tiene como finalidad el poder asegurar los derechos.

La técnica anticipatoria, proporciona el derecho a la tutela anticipatoria, ya que corresponde a un medio para la prestación de esta tutela por el juez dentro de un proceso; por tanto, puede decirse que depende de los siguientes criterios:

115 MITCHELLO, Daniel, "Anticipación de tutela", De la tutela cautelar a la técnica anticipatoria, Marcial Pons, Madrid, 2013, p. 41.

- Estructural
- Funcional
- Cronológico

Tiene entonces la técnica anticipatoria el criterio estructural cuando la resolución es provisional, ya que depende de un proceso urgente; desde el punto de vista funcional procura que los males del tiempo sean neutralizados y distribuye la carga temporal entre los litigantes brindando la seguridad en la tutela del derecho y, cronológico, al ser importante el transcurso del tiempo para ser otorgada esta tutela.¹¹⁶

2.3.3.2 La sentencia anticipatoria

Para asegurar que una tutela efectiva sea adecuada, es necesario que se lleven a cabo tutelas de urgencia que son los llamados "procesos urgentes", mismas que cumplan con las características y exigencias de situaciones que requieren una pronta resolución; tal es el caso de la sentencia anticipatoria. Debe cumplirse con el principio de celeridad, asegurando una tutela eficaz.

Expone Soledad Bogas que la sentencia anticipatoria es considerada dentro de los procesos urgentes como:

"la resolución que acoge provisoriamente y antes de la sentencia definitiva total o parcialmente la pretensión ejercida a fin de evitar un perjuicio irreparable o de difícil reparación"¹¹⁷

La tutela anticipatoria o sentencia anticipatoria satisface de manera anticipada la pretensión de quien requiere, otorgando el resultado probable a obtener en la sentencia futura con autoridad de cosa juzgada.

¹¹⁶ MITIDIERO, Daniel, "Anticipación de tutela", De la tutela cautelar a la técnica anticipatoria, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 51-56.

¹¹⁷ SOLEDAD BOGAS, Lourdes María, *Anticipación de tutela o sentencia anticipada*, Anuario del SUS, 2007, p. 850

Algunas características de la sentencia anticipatoria son:

- Instrumento para la efectividad del proceso
- Adelanta lo solicitado por el actor
- No produce efecto de cosa juzgada material
- De ejecución inmediata

Para que se dicte una sentencia anticipada, es necesario que se observe el principio de congruencia, es decir, lo pedido por el actor y la sentencia debe de mantener un vínculo en su contenido.

Además, para que puedan ser decretadas debe de haber apariencia de daño irreparable o que sea de difícil reparación. Es de señalarse que esta medida permite que el juez sea activo, atendiendo a la naturaleza de la medida solicitando, apreciando la gravedad y el peligro de su violación, la realidad del daño que podría producirse de negarse la medida, revisar si el proceso originario y típico resulta insuficiente para prevenir el daño y analizar si los efectos de la decisión son adecuados para prevenir el daño o para detener la lesión.

La sentencia anticipatoria satisface de manera inmediata, total o parcial la pretensión del actor, cuando de no resolverse puede derivarse un perjuicio de imposible reparación.

Los presupuestos para su procedencia son:

- Urgencia
- Traba de la Litis
- Requerimiento de parte
- Prestación de contracautela
- Efectos de resolución anticipatoria fácilmente reversibles
- Probabilidad de que la posición de quien requiere sea la jurídicamente correcta
- Peligro en la demora
- Posibilidad de otorgamiento total o parcial

Asimismo, Marcos Peyrano señala que los presupuestos para su procedencia son los siguientes:

- Prestación de contracautela;
- Efectos de la resolución anticipatoria sean reversibles;
- Prueba de la atendibilidad del planteo del requirente, es decir, que exista una fuerte probabilidad de que su posición sea la jurídicamente correcta;
- Que haya peligro en la demora.¹¹⁸

La sentencia anticipatoria es un proceso cuya tramitación prosigue, además no corresponde a un proceso independiente, lo que se pide, debe ser agregado en un proceso de conocimiento, siendo la urgencia, un factor para acelerar los tiempos en que normalmente se resolvería ese asunto.

Al obtenerse la resolución anticipada, esta puede ser recurrida. Lo anterior debido a que lo que se busca es resolver una urgencia que no es el motivo del proceso principal pero que de no solucionarse podría causarse riesgos a quien requiere.

Cabe señalar que la sentencia anticipatoria es revisable, puesto que en un primer momento, al ser dictada de manera favorable, puede con posterioridad ser confirmada o bien, perder sus efectos, siendo objeto de recursos ante un tribunal superior.

La sentencia anticipatoria, es dictada de manera provisional, es decir, el proceso debe de continuar hasta que llegue a dictarse la sentencia definitiva, pudiendo tener los efectos mencionados con anterioridad.

Surge de la necesidad de proteger eficazmente situaciones que requieren de una solución inmediata respecto del fondo de lo que ha sido solicitado.

118 HUERTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 343.

Las profesoras argentinas Cava y de los Santos, citadas por Santiago Guarderas en su obra *medidas cautelares en procesos constitucionales* establecen algunas características de las sentencias anticipatorias, mismas que son las que a continuación se enuncian:

- No corresponde a un instrumento dedicado a asegurar la tutela final, sino que la resolución ocurre dentro del mismo proceso pero la sentencia se da de forma anticipada.
- Hay directamente una concesión total o parcial de lo requerido.
- Tiene una naturaleza provisional, una vez que ha sido ordenada conserva este carácter y no puede ser alterada o modificada hasta que sea dictada sentencia de fondo.
- Satisface al actor, al otorgarle lo que pidió al interponer la acción.
- De ser negada la sentencia anticipatoria, no puede insistirse en obtenerse.
- No puede ser tributaria
- Dan origen a la cosa juzgada provisional.

En cuanto al procedimiento, una vez que se encuentre establecida la Litis, a petición de parte, el juez puede anticipar de forma total o parcial los efectos de la sentencia, siempre que el derecho que se busca proteger, reúna los presupuestos mencionados con anterioridad, es decir, exista peligro irreparable y grave hacia el si la medida no fuera adoptada inmediatamente.

Continuando con el procedimiento, y tomando en cuenta lo dicho líneas atrás, en casos en donde el transcurso del tiempo sea un problema que cause perjuicio al requirente, y que debido a eso, no sea posible esperar hasta que se llegue el dictado de la sentencia, se recurre a la tutela anticipatoria, misma que el juez determinará si los hechos son suficientes y si se encuentran en aptitud de anticiparse en el resultado de la sentencia.

Siguiendo el principio de justicia, el juez valora si se anticipa al resultado o si es conveniente esperar a que se dicte sentencia definitiva, considerando si resulta apropiado postergar la solución sobre determinado asunto.

Por lo anterior, el juez debe valorar haciendo un juicio de daños y perjuicios en que pueda incurrirse, revisando si debe admitirse la medida anticipatoria que ha sido solicitada, para anticiparse al resultado.

Lo que se busca es la impartición de una justicia eficiente, al exigirse respuestas oportunas capaces de generar certidumbre jurídica y la protección de derechos fundamentales, además de un pleno acceso a la justicia.

Lo anterior puede lograrse haciendo efectivos los derechos y la protección que se requiere, a través de la actuación de medidas como lo es la sentencia anticipatoria, considerándose aptas para asegurar un adecuado servicio de la justicia y evitar que una sentencia llegue a resultar favorable pero tardía, es decir, debe buscarse lograr el resultado en el menor tiempo posible, pudiendo garantizar lo ya mencionado.

En cuanto a la prueba, debe aportarse los elementos que permitan que pueda realizarse un juicio revisorio respecto del derecho que se invoca, valiéndose de los diversos medios de prueba que permiten las leyes.

Lazzatti señala que "en las decisiones anticipatorias, el órgano jurisdiccional, se expide en todo o en parte sobre la misma materia que será objeto de la sentencia final, atribución o utilidad que probablemente obtuviese el peticionante, pasadas la sentencia en autoridad de cosa juzgada material."¹¹⁹

Señala además que la anticipación de criterio se puede dar

a) previo a oír al demandado;

b) luego de contestada la demanda.

[119] HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Perú, 2006, p. 340

- c) concluida la faz probatoria;
- d) con posterioridad a la sentencia y antes de ser elevado el expediente por recurso concedido, y
- e) en el tribunal del recurso"¹²⁰

Es importante señalar, que no todos los casos en que se piense en juicio de daños y perjuicios, debe recurrirse a esta medida, es decir, debe valorarse si es apta de ser considerada y en todo caso otorgarse, es por ello que debe cumplir con los requisitos mencionados, cumpliendo con los presupuestos para ser solicitada.

Una sentencia anticipatoria, es muestra de la preocupación que existe por el órgano jurisdiccional de proporcionar justicia y los medios idóneos para acceder a esta de una mejor manera, rápida y eficiente.

Lo que se pretende es dar solución inmediata a situaciones que de no resolverse de manera pronta, causen un peligro mayor.

Debe procurarse, actuar de la manera más eficiente posible, propiciando el órgano jurisdiccional garantizar la protección de derechos fundamentales, resolviendo de forma justa y brindando confianza en la toma de decisiones para la resolución de conflictos.

A pesar, de que en diversos lugares no se encuentra legislado, es de mencionar que se realiza este tipo de tutela, llevando a los justiciables a una mejora en el acceso de la justicia, en donde, si bien es cierto, existe una carencia en la regulación de esta figura, es importante su conocimiento y su práctica de manera justa, adecuada y oportuna.

120 HURTADO REYES, Martín, "Tutela Jurisdiccional Diferenciada", Palestra Editores, Peru, 2006, pp. 340 y 341.

2.4 El derecho humano a la salud

El derecho a la salud, tiene un carácter prestacional en la medida en que implica obligaciones positivas por parte de los poderes públicos. Corresponde al Estado "asegurar la asistencia médica una vez que la salud, por la causa que sea, ha sido afectada".¹²¹

La protección de la salud es una tarea fundamental de los Estados, debiendo ser universal, al resultar ser para toda persona; equitativa al financiarse los servicios sanitarios principalmente por los impuestos y; de calidad, puesto que se debe llegar a la protección y mejoramiento de la salud, buscando alcanzar un mínimo de igualdad entre quienes acceden a los servicios públicos de salud.¹²²

El Estado, debe intervenir de manera activa a través de políticas gubernamentales, programas sociales o reformas legales, para satisfacer necesidades de carácter público, es decir, se deben generar las condiciones necesarias para que el derecho pueda ejercerse.¹²³

2.4.1 El derecho a la salud en el derecho internacional

Respecto del derecho a la protección de la salud en el ámbito internacional, se encuentra que el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, asegurando la salud y servicios necesarios, abriendo la posibilidad al acceso a la salud.

Artículo 25 - Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y

121 Biblioteca Jurídica Virtual, "El derecho a la salud como derecho fundamental" Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, p.2 www.juridicas.unam.mx

122 Ídem, p.5 www.juridicas.unam.mx

123 SÁNCHEZ CORDERO, Olga, "El derecho constitucional a la protección de la salud", Su regulación constitucional y algunos precedentes relevantes del Poder Judicial de la Federación en México, Simposio Internacional "por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente", México, 2000.

otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad."¹²⁴

Se encuentra también, en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales lo siguiente:

"Artículo 12. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños,

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente,

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas,

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad."¹²⁵

El Estado, debe tomar las medidas necesarias para asegurar este derecho, privilegiando condiciones de asistencia médica para todas las personas y servicios médicos en caso de enfermedad.

Así mismo, el Protocolo en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 10 dispone lo que se enuncia a continuación:

¹²⁴ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Artículo 25.

¹²⁵ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 12

*Artículo 10.- 1 Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados Partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

- a. La atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;
- b. La extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;
- c. La total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;
- d. La prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;
- e. La educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud; y
- f. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.¹²⁶

Como puede observarse, se ha regulado el derecho a la salud cada vez buscando proporcionar a todas las personas la mayor protección, teniendo como finalidad aumentar la calidad de vida y evitar circunstancias de peligro mayor, es por ello, la importancia de la atención a estos ordenamientos jurídicos.

2.4.2 Evolución del derecho a la Salud en México

Resulta preciso analizar cómo ha sido el avance en la protección de la salud en México, observando la evolución que ha tenido, logrando cada vez mayor cobertura en el cuidado permanente de las personas.

En la época prehispánica, había organismos como enfermerías, control de atención a huérfanos y reclusorios para leprosos, los cuales, estaban encargados de cuidar permanentemente la salud.

126 Protocolo en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 10.

En la colonia, fueron establecidos hospitales y casa de beneficencia. En el México independiente, la Constitución centralista de 1836 reguló lo relativo a la salubridad pública, fijando la competencia para delegar facultades a los ayuntamientos, sin reconocerlo como derecho autónomo.

Después de las Leyes de Reforma, se crearon las primeras dependencias públicas que velarían por el cuidado y supervisión de la salud de los habitantes de México, tal como el Consejo Superior de Salubridad que operaba en el Distrito Federal y con delegaciones en distintas partes del territorio.

En 1891, el Ejecutivo Federal, expidió el primer Código Sanitario, el cual, ha ido cambiando hasta llegar a la Ley General de Salud actual, misma que representa constante revisión y actualización.

En 1908, se facultó al Congreso de la Unión para dictar leyes que "garantizaran una correcta actividad sanitaria en todo el país", reformándose la fracción XXI del artículo 72 de la Constitución de 1857.¹²⁷

*Artículo 72 - El Congreso de la Unión tiene facultad:

XXI - Para dictar leyes sobre ciudadanía, naturalización, colonización, emigración • inmigración y salubridad general de la república.¹²⁸

Posteriormente, en 1917, el Congreso Constituyente adicionó a la fracción XVI del artículo 73 (correlativa a la fracción XXI del citado artículo 72 de la Constitución de 1857) bases generales que actualmente, con algunas variantes, continúan vigentes:

*Artículo 73 El Congreso tiene facultad

127 SÁNCHEZ CORDERO, Olga, "El derecho constitucional a la protección de la salud", Su regulación constitucional y algunos precedentes relevantes del Poder Judicial de la Federación en México, Simposio Internacional "por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente", México, 2000

128 Constitución de 1857. Artículo 72

XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la república.

1a. El consejo de salubridad general dependerá directamente del presidente de la república, sin intervención de ninguna secretaria de estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país.

2a. En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, el departamento de salubridad tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reservá de ser después sancionadas por el presidente de la república.

3a. La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del país.

4a. Las medidas que el consejo haya puesto en vigor en la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el congreso de la unión, en los casos que le competan.¹²⁹

A partir de la revolución mexicana, en Estado, tuvo la necesidad de resolver las demandas populares que le dieron origen. Observando entonces, como es que "el derecho a la protección de la salud en México, se ha ido transformando al paso de los años".¹³⁰

A pesar, de inicialmente concebirse como una cuestión religiosa, el derecho a la salud, con base en los distintos movimientos ya mencionados, se transformó considerando su carácter social, asumiéndose responsable de garantizarla en Estado mexicano.

129 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 73

130 SÁNCHEZ CORDERO, Olga. "El derecho constitucional a la protección de la salud", Su regulación constitucional y algunos precedentes relevantes del Poder Judicial de la Federación en México, Simposio Internacional "por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente", México, 2000.

2.4.3 Las sentencias anticipatorias como garantía del acceso a la salud

Las sentencias anticipatorias, son una herramienta para garantizar el acceso al derecho a la salud de manera inmediata, puesto que, se ha brindado la protección en casos de urgencia o cuando existe peligro en la demora.

Para garantizar el derecho a la salud, el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos brinda la seguridad para todas las personas, imponiéndose al Estado la obligación de cumplir con la operatividad de este derecho.¹³¹

"Artículo 4º: Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta constitución."¹³²

La Ley General de Salud ha definido los propósitos que se persiguen con la protección a este derecho; el artículo 2 enumera las finalidades de la siguiente manera:

"Artículo 2.- El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades.

- El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;
- La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana.
- La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social.
- La extensión de actitudes sólidas y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud.

131 SÁNCHEZ CORDERO, Olga, "El derecho constitucional a la protección de la salud". Su regulación constitucional y algunos precedentes relevantes del Poder Judicial de la Federación en México, Simposio Internacional "por la calidad de los servicios médicos y la mejora de la relación médico paciente", México, 2000.

132 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 4

- * El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población;
- * El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud; y
- * El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.¹³³

Lo que quiere decir que el Estado, debe procurar el bienestar, protección y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al mejoramiento de la calidad humana, brindando un adecuado servicio de salud.

En este sentido, una vez que se ha analizado la protección que debe brindar el Estado en materia de salud, el problema real al que se enfrentan muchas personas en México, es la demora en la atención, aún más cuando su estado de salud se encuentra en un nivel crítico; por lo que anticipando los efectos de las sentencias, es posible acceder a los servicios de salud de manera inmediata, asegurando así la mejora y evitando un peligro de imposible reparación.

¹³³ Ley General de Salud. Artículo 2.

III. LAS SENTENCIAS ANTICIPATORIAS EN EL DERECHO COMPARADO

El análisis de las sentencias anticipatorias en el derecho comparado, lleva a un estudio que permite la comprensión del origen y evolución de éstas, además de discernir entre las semejanzas y diferencias que existe entre un ordenamiento jurídico y otro, observando las fortalezas y debilidades entre cada uno.

Lo anterior sirve como referencia para buscar mejorar el sistema de justicia de cualquier Estado, en esta ocasión, específicamente, cuando se trate de procesos urgentes en el Estado Mexicano.

A manera de introducir al análisis de la comparación entre los diferentes Estados, se presentan algunos textos jurídicos, los cuales fueron originando su implementación en otros.

3.1 Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988)

Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica

El artículo 280 del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica estriba en las medidas provisionales y anticipativas, mostrando lo siguiente:

"Art. 280. (Medidas provisionales y anticipativas) Fuera de los casos regulados en los artículos anteriores podrá el Tribunal adoptar las medidas provisionales y anticipativas que juzgue adecuadas para evitar que se cause a la parte, antes de la sentencia, una lesión grave o de difícil reparación o para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo".¹³⁴

En el apartado que se encuentra esta disposición se hace referencia al proceso cautelar, no obstante se permite la aplicación de medidas provisionales y anticipativas indispensables para cumplir con la finalidad de evitar que se cause

134 Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica. Artículo 280.

una lesión grave o de difícil reparación o como lo dice el mencionado artículo, para asegurar los efectos de la decisión sobre el fondo.

3.2 Uruguay

Código General del Proceso Uruguayo (1989)

indica en el artículo 317 del Código General del Proceso de Uruguay que podrá anticiparse la realización de diligencias con el fin de evitar que se cause una lesión grave o de difícil reparación o para asegurar de forma provisional la decisión sobre el fondo.

*317. Medidas provisionales y anticipadas.

317.1 Fuera de los casos regulados en los artículos anteriores, podrá el tribunal adoptar las medidas provisionales que juzgue adecuadas o anticipar la realización de determinadas diligencias, para evitar que se cause a la parte, antes de la sentencia, una lesión grave o de difícil reparación o para asegurar provisionalmente la decisión sobre el fondo.

317.2 Como medida provisional o anticipada podrá disponerse el remate de bienes que se hubieren embargado o, en general, se encontraren sometidos a cualquier medida cautelar cualquiera sea la materia del proceso, que corran riesgo de perecer, deteriorarse, depreciarse o desvalorizarse o cuya conservación irrogue perjuicios o gastos desproporcionados a su valor.

En estos casos, el tribunal podrá, a petición de parte y escuchando a la otra, disponer su remate por resolución inapelable y depositar el producto en valores públicos, a la orden del tribunal y bajo el rubro de autos.

317.3 Estas medidas se regularán, en lo pertinente, por lo dispuesto en los artículos 311 a 316.

En todo supuesto de solicitud de medida provisional antes de disponerse ésta deberá oírse a la contraparte, mediante traslado por seis días o audiencia convocada con carácter urgente.*135

Sustituido por el artículo 1 de la Ley N° 19090 de 14/06/2013

Como se muestra, el contenido es similar al observado en el Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, en donde se muestran algunas medidas provisionales que comparten el mismo fin, referido a la decisión de fondo y a evitar daños en los que sea difícil repararse.

3.3 Brasil

Código Procesal Civil Brasileño 1994

Este código refiere en su idioma original lo que se expone a continuación:

Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 1º - Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.

§ 2º - Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

§ 3º - A execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III do art. 588.

§ 4º - A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 5º - Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.¹³⁸

Lo anterior hace mención a que el juez, a petición de parte tiene la facultad de anticipar los efectos de la protección que se solicita, siempre que se encuentre convencido de que hay temores fundados de un daño irreparable o de difícil

reparación o que pueda haber abuso en el derecho de defensa. La decisión de anticipar la tutela debe estar justificada de forma clara y precisa, además de exponer las razones de su convicción y no concederla cuando exista un peligro de irreversibilidad de la provisión por adelantado.

Es importante mencionar, Brasil considera lo anterior como una medida cautelar que sigue la técnica anticipada, por lo que manifiesta que existe la posibilidad de ser revocada o modificada en cualquier momento. Además, si se concede o no la solicitud, siempre debe continuarse el proceso hasta el final.

3.4 Argentina

En Argentina, las sentencias anticipatorias son observadas como una técnica vinculada con la necesidad de asegurar la eficacia del proceso y de la prestación jurisdiccional, caracterizada por el factor del tiempo, es decir, que un negocio jurídico pueda ser resuelto en un tiempo razonable.

La tutela anticipatoria atiende a mecanismos simplificados que permiten abatir la morosidad judicial, constituyendo un presupuesto efectivo en la prestación de la justicia y además, garantizando el derecho de defensa, cuando sean necesarias respuestas jurisdiccionales prontas y urgentes motivadas por un peligro grave de imposible reparación y que amenace la protección de la tutela que se persigue, anticipando de forma parcial o total la protección del objeto que se pretende.

Cabe señalar que la tutela anticipatoria es diferente de la cautelar, sin embargo, la falta de regulación genera incertidumbre en la protección de los derechos. No obstante, con el transcurso del tiempo se han generado ideas que conforman iniciativas para su implementación normativa.

Debido a lo anterior, Argentina tiene como apoyo legislativo los siguientes ordenamientos, los cuales ya fueron expuestos con anterioridad:

- Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988)
- Código General del Proceso Uruguayo (1989)

- Código Procesal Civil Brasileño (1994)

El Derecho en Argentina

En Argentina, en el Proyecto de Reforma a Códigos Procesales se incluye el contradictorio anticipado. Se ha considerado necesario que existan normas claras que indiquen qué es lo que pueden pedir, como hacerlo y cuáles son los efectos de dictar una medida.

Se tiene entonces, que los antecedentes presentados se fueron incorporando en el derecho argentino, lo cual se describe de manera paulatina.

En algunas provincias ha resultado conveniente que los códigos muestren el camino a seguir para lograr una protección de derechos fundamentales expedita y efectiva.

Por lo anterior se tiene que el artículo 231 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de La Pampa señala lo siguiente respecto de la tutela anticipatoria:

Artículo 231 - TUTELA ANTICIPATORIA - PROCEDIMIENTO - El juez podrá anticipar, luego de la traba de la litis, a requerimiento de parte, total o parcialmente, los efectos de la tutela pretendida en la demanda o reconvencción si:

- 1) existe verosimilitud del derecho en un grado mayor que en las medidas cautelares ordinarias
- 2) se advierta en el caso una urgencia impostergable tal que si la medida anticipatoria no se adoptare en ese momento, la suerte de los derechos se frustraría.
- 3) se efectivice con eficacia suficiente
- 4) la anticipación no produzca efectos irreparables en la sentencia definitiva

La decisión no configurará prejuzgamiento.

Solicitada la tutela el juez designará audiencia con carácter urgente, a la que serán citadas las partes interesadas. Concluida la misma y sin otra sustanciación, resolverá

El juicio seguirá hasta su finalización. Al tiempo de la sentencia o dentro de la secuela del proceso, si cambiaren las condiciones, la tutela anticipatoria podrá modificarse o quedar sin efecto "13"

Así mismo, el Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan refiere como tutela anticipada que el juez puede anticipar de forma total a parcial los efectos de la tutela que se pretende, esto siempre que se reúnan ciertos requisitos.

*ARTÍCULO 242.- Sin que configure prejuzgamiento, el Juez o Tribunal, podrá, a requerimiento fundado de parte y de manera excepcional, anticipar parcial o totalmente los efectos de la tutela pretendida en la demanda o en la reconvencción cuando concurren los siguientes extremos:

- 1) Convicción suficiente sobre la probabilidad cierta del derecho que la sustenta
- 2) Urgencia de la medida en tal grado que de no ser adoptada de inmediato cause al peticionante la frustración del derecho o un daño irreparable equivalente
- 3) Falta de efectos irreversibles de la anticipación sobre la sentencia definitiva.
- 4) Otorgamiento de contracautela real suficiente, salvo en los casos en que el peticionante se encontrare legalmente exento de darla.**18

Además de lo anterior, en dicho ordenamiento se encuentra estipulado el procedimiento a seguirse una vez solicitada la tutela, así también señala que ésta puede ser revocada o modificada si las condiciones que se tomaron en cuenta para otorgarla cambian y se advierte que se deben evitar abusos por las partes para no caer en responsabilidades, además de disponer que el proceso siempre continuará hasta el final.

*PROCEDIMIENTO MODIFICACION RECURSOS EFECTOS ARTICULO 243 .
Solicitada la tutela, el Juez o Tribunal designará una audiencia con carácter urgente, a la que serán citadas las partes interesadas notificándoseles personalmente o por cédula, y se celebrará con quienes comparezcan. Concluida la audiencia, resolverá sin otra sustanciación. La resolución se notificará a las partes no comparecientes en alguna de

138 Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan. Artículo 242.

las formas previstas en el Artículo 134. - Si el afectado hubiese consentido la medida, ésta se tornará definitiva y hará cosa juzgada. Si el solicitante no compareciere a la audiencia, la tutela será rechazada y no podrá solicitarla con igual carácter en lo sucesivo. La tutela anticipada podrá ser revocada o modificada al tiempo de la sentencia, o por vía de incidente durante la secuela del proceso si cambiaren las condiciones tenidas en cuenta para disponerla. Se consideraran también al efecto las actitudes procesales de las partes, en cuanto de ellas surjan indicios de abuso del derecho de defensa o manifiesto propósito dilatorio. Si el Juez o Tribunal considerare que la medida fue obtenida sin derecho o con abuso de derecho, deberá declarar la responsabilidad del requirente, condenándolo a los daños y perjuicios si la otra parte lo hubiera solicitado. La determinación del monto se sustanciará conforme lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 210. El régimen de cumplimiento y de recursos será el establecido para las medidas cautelares. Concedida o no la tutela - y salvo en lo que hubiese sido consentida en la audiencia - el proceso proseguirá hasta su finalización."¹³⁹

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Entre Ríos hace un señalamiento en cuanto al daño temido para la ejecución de reparaciones urgentes, es decir, trata de que se tomen medidas de seguridad cuando se tema que de un edificio o alguna otra cosa, pueda derivar un daño grave, y hace referencia a los bienes, teniendo que comprobarse la existencia del riesgo y la urgencia, para que con ello sea posible detener el peligro.

"Art. 604^{bis}: Denuncia de Daño Temido. Medidas de Seguridad. - Quien tema que de un edificio o de otra cosa derive un daño grave e inminente a sus bienes, puede solicitar al juez las medidas de seguridad adecuadas, si no mediare anterior intervención de autoridad administrativa por el mismo motivo.

Recibida la denuncia el juez se constituirá en el lugar y si comprobare la existencia de grave riesgo, urgencia en removerlo y temor de daño serio e inminente, podrá disponer las medidas encaminadas a hacer cesar el peligro. Si la urgencia no fuere manifiesta requerirá la sumaria información que permita verificar, con citación de las partes y designación de perito, la procedencia del pedido. La intervención simultánea o ulterior de la autoridad administrativa determinará la clausura del procedimiento y el archivo del expediente.

139 Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan, Artículo 243

En su caso, podrán imponerse sanciones conminatorias.
Las resoluciones que se dicten serán apelables en efecto devolutivo.¹⁴⁰

El Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Corrientes llama a la tutela anticipada como medida cautelar innovativa, señalando que funciona cumpliendo ciertos presupuestos, mismos que se han venido señalando, por ejemplo, el peligro en la demora, el perjuicio irreparable, entre otros.

*Artículo 232^o bis - Medida cautelar innovativa: Es una medida cautelar excepcional que tiende a alterar el estado de hecho o derecho existente antes de la petición de su dictado
Presupuestos:

1. Probabilidad y no simple verosimilitud del derecho invocado
2. Peligro en la demora
3. Perjuicio irreparable
4. Contracautela

Facultades del Juez: El Juez de oficio o a pedido de parte dictará la medida innovativa por el lapso que estimara razonable según las circunstancias del caso.¹⁴¹

Como puede apreciarse, en Argentina, se ha hecho referencia a las sentencias anticipatorias a través de la tutela anticipada, tomando distintos nombres pero basándose en la misma esencia que es la protección de derechos en caso de procesos urgentes cuando se encuentran bajo la amenaza de algún peligro o perjuicio irreparable. También, es importante señalar que dicha figura ha sido regulada únicamente en algunas provincias de Argentina, siendo insuficiente la protección anticipatoria, al no llegar de manera total a toda la Nación.

140 Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Entre Ríos. Artículo 604 bis.

141 Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Corrientes. Artículo 232 bis.

3.5 Perú

El estudio de la implementación de las **sentencias** anticipatorias en Perú, es importante en cuanto a que si bien, no se encuentran grandes cantidades de antecedentes, su regulación muestra la **trascendencia** que puede llegar a tener, esto basado en otros ordenamientos que fueron anteriormente mencionados y, de los cuales se pretende que exista una mayor protección de derechos fundamentales de manera real, y pronta, evitando perjuicios de imposible reparación debido al transcurso del tiempo.

Puede advertirse en el artículo 618 del ordenamiento procesal que se habla de una medida anticipada, misma que se encuentra regulada dentro del proceso cautelar, de tal manera que es introducida de forma general destinada a evitar un perjuicio de imposible reparación o como lo estipula el mencionado artículo para asegurar la ejecución de la sentencia definitiva.

Además, esta medida hace referencia a bienes cuyo valor se deteriore por el transcurso del tiempo, por lo que se considera que puede ser ordenada su enajenación, misma que será sujeta a lo que las partes acuerden.

**Artículo 618 - Medida anticipada - Además de las medidas cautelares reguladas, el Juez puede adoptar medidas anticipadas destinadas a evitar un perjuicio irreparable o asegurar provisionalmente la ejecución de la sentencia definitiva*

*A este efecto, si una medida se hubiere ejecutado sobre bienes perecibles o cuyo valor se detenga por el transcurso del tiempo u otra causa, el Juez, a pedido de parte, puede ordenar su enajenación, previa citación a la contraria. La enajenación puede sujetarse a las estipulaciones que las partes acuerden. El dinero obtenido mantiene su función cautelar, pudiendo solicitarse su conversión a otra moneda si se acreditara su necesidad. La decisión sobre la enajenación o conversión es apelable sin efecto suspensivo **142*

Cabe señalar que en el Código Procesal Civil de Perú, se encuentran señaladas medidas cautelares específicas, dentro de las cuales se pueden encontrar medidas temporales sobre el fondo, mismas que funcionan debido a la necesidad que existe

142 Código Procesal Civil Perú. Artículo 618.

para que haya una ejecución anticipada de la decisión del juez en la sentencia, pudiendo ser de forma total o solo en algunas partes de ésta:

"Artículo 674 - Medida temporal sobre el fondo - Excepcionalmente, por la necesidad impostergable del que la pide o por la firmeza del fundamento de la demanda y prueba aportada, la medida puede consistir en la ejecución anticipada de lo que el Juez va a decidir en la sentencia, sea en su integridad o sólo en aspectos sustanciales de ésta."¹⁴³

Por lo anterior, es de mencionar que existe la posibilidad que estas medidas temporales de fondo actúen en diversas circunstancias, por ejemplo, en las siguientes situaciones:

- **Asignación anticipada** de alimentos, siendo procedente en la relación familiar, en donde el juez asigna el monto que el obligado debe pagar por adelantado, mismas que serán descontadas en la sentencia definitiva.
- **Asignación anticipada y sentencia desfavorable**, esto es cuando la sentencia no resulta favorable para quien demanda, por lo que se le obliga a devolver la suma percibida junto con intereses.
- **Asuntos de familia e interés de menores**, debe preferirse siempre a los menores que resulten afectados, por lo que en este caso, es procedente la ejecución anticipada de la decisión final.
- **Administración de bienes**, procede la ejecución anticipada de la decisión con la finalidad de evitar un perjuicio irreparable.
- **Desalojo**, procede cuando quien demanda acredita el abandono del bien y el derecho a la restitución.
- **Separación y divorcio**, a petición de alguno de los cónyuges, el juez puede decidir de manera anticipada que éstos vivan separados y sobre la administración de los bienes que conforman la sociedad conyugal.

143 Código Procesal Civil Perú. Artículo 674.

- Devolución del bien en el despojo, para recobrar el derecho a la restitución que se pretende procede la decisión anticipada siempre que el despojo sea acreditado.

El Código Procesal Civil de Perú resulta amplio en cuanto a que además contempla la aplicación de medidas innovativas, tomándolas como medidas de seguridad tendientes a evitar un daño, así también, se contempla la medida de no innovar ante algún perjuicio irreparable, para conservar el estado de las cosas en que se encuentran al momento de la demanda. Todo esto, como ya se mencionó, se encuentra en el apartado de medidas cautelares, con las variantes ya establecidas.

3.6 Colombia

En Colombia, la Sentencia Anticipatoria, figura a partir del Decreto 1400 de 1970 también conocido como el Código de Procedimiento Civil, en donde puede notarse su implementación en el ordenamiento jurídico, además de la evolución que ha tenido desde su origen, mismo que se describe como se muestra a continuación.

Decreto 1400 de 1970

En el Código de Procedimiento Civil es en donde se señala por primera vez las sentencias anticipatorias, puesto que establece que dentro del proceso, las partes pueden solicitar al juez que se dicte sentencia con base en las pruebas presentadas en la demanda o en la contestación o que se concluya de manera anticipada la práctica de pruebas. Esto podía encontrarse en el artículo 186 del mencionado ordenamiento, el cual estaba redactado de la siguiente manera:

"Art. 186 - Prescendencia total o parcial del término probatorio. Las partes pueden pedir de común acuerdo, en escrito presentado personalmente, que se proceda a dictar sentencia con base en las pruebas acompañadas a la demanda y a la contestación, o que se dé por concluso anticipadamente el término para la práctica de pruebas, desistiendo de las que estén pendientes, a fin de que el proceso continúe su curso

Cuando no se hayan **pedido** pruebas oportunamente o concluida la práctica de todas las decretadas, se prescindirá del término señalado por la ley para su recepción o se declarará concluido, según las circunstancias.

En todo caso, el juez podrá decretar y practicar oficiosamente las pruebas que estime convenientes para la verificación o aclaración de los hechos.¹⁴⁴

Como **puede** apreciarse, no se regulaba a la sentencia anticipatoria como tal, sin embargo, marcó el inicio para terminar el proceso de manera prematura; si las partes estaban de acuerdo, eran quienes podían pedir la terminación anticipada, no obstante, el juez podía determinar la **práctica de las pruebas** que considerara pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

Ley 30 de 1987

Posteriormente, la ley 30 de 1987 le otorga facultades al ejecutivo para que pueda **dictar normas** en materia procesal, decretando que el Presidente de la República **goza de facultades extraordinarias** durante 2 años contados a partir de que se promulga dicha ley, entre otras cosas, para lo que se enuncia enseguida:

- Crear, suprimir o fusionar Juzgados y plazas de Magistrados y Fiscales en distintas áreas y niveles de la administración de justicia.
- Modificar el régimen de competencia de las distintas autoridades jurisdiccionales y del Ministerio Público, así como reglamentar la estructura y funcionamiento de los tribunales de la administración de justicia.
- Simplificar el trámite de los procesos judiciales y ajustarlo a la informática y las técnicas modernas.
- Implementar sistemas jurisdiccionales de solución de conflictos entre particulares, como la conciliación, el arbitraje, los juicios de equidad.

144 Decreto 1400 de 1970. Artículo 186

- En los procesos administrativos suprimir el recurso extraordinario de anulación y ampliar el de apelación.¹⁴⁵

Lo anterior es importante debido a que al ser otorgadas estas facultades al ejecutivo se realiza una modificación al artículo enunciado con anterioridad, es decir, dos años después de la entrada en vigor de la Ley 30 de 1987, se emite un Decreto con reformas al Código de Procedimiento Civil, afectando al precepto antes enunciado.

Decreto 2282 de 1989

Como consecuencia de las facultades conferidas al Presidente de la República por la Ley 30 de 1987, el decreto 2282 de 1989 viene a establecer reformas al Código de Procedimiento Civil, modificando al artículo 186 expuesto en el Decreto 1400 de 1970.

Por ello, en el numeral 91 se señala que el artículo 186 quedará de la siguiente manera:

***Prescindencia total o parcial del término probatorio.** Las partes pueden pedir de común acuerdo, en escrito autenticado como se dispone para la demanda, que se proceda a dictar sentencia con base en las pruebas acompañadas a la demanda y a la contestación, o que se dé por concluso anticipadamente el término para la práctica de pruebas, desistiendo de las que estén pendientes, a fin de que el proceso continúe su curso.

Cuando no se hayan pedido pruebas oportunamente o concluida la práctica de todas las decretadas, se prescindirá del término señalado por la ley para su recepción o se declarará concluido, según las circunstancias.

En todo caso, el Juez podrá decretar y practicar oficiosamente las pruebas que estime convenientes para la verificación o aclaración de los hechos.

145 Ley 30 de 1987.

Lo dispuesto en este artículo es aplicable a los incidentes y a los demás trámites dentro de los cuales exista la práctica de pruebas ¹⁴⁶

Las modificaciones recaen en cuanto a que se refiere que el escrito hecho por las partes debe de estar autenticado, es decir, dando fe de la verdad del documento, además de poder aplicarse a incidentes y a otros trámites donde practiquen pruebas.

Decreto 2651 de 1991

Con este decreto se expiden disposiciones encaminadas a descongestionar los despachos judiciales, en donde se hace referencia por primera vez a las sentencias anticipadas, permitiendo a las partes hacer la solicitud al juez bajo las condiciones que el mismo artículo enunciaba.

***Artículo 57. SENTENCIA ANTICIPADA.** Las partes de común acuerdo podrán solicitar al juez, sin perjuicio de la facultad oficiosa de éste para decretar pruebas, que falle el proceso en el estado en que se encuentre.

El juez emitirá la sentencia lo más pronto posible con prevalencia del derecho sustancial.

El juez podrá rechazar la petición si advierte colusión o fraude o si los apoderados no se encuentran expresamente facultados para formular dicha solicitud. ¹⁴⁷

No obstante sea a petición de las partes, el juez tiene la facultad para decidir lo que considere conveniente, valorando si puede existir fraude o si no existe tal facultad para realizar la solicitud de anticipar la sentencia.

146 Decreto 2282 de 1989. Artículo 186.

147 Decreto 2651 de 1991. Artículo 57.

Ley 446 de 1998

En 1998, con la ley 446, se realizan algunas modificaciones al Código de Procedimiento Civil, derogándose algunas leyes y decretos, modificando y expidiendo normas del Código Contencioso Administrativo, adoptando como permanentes algunas normas del Decreto 2651 de 1991 y dictando otras disposiciones acerca de la descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.

Se hace hincapié respecto de la eficiencia en la justicia, al exponer en el artículo 20 el momento en que las partes pueden solicitar al juez una sentencia anticipada, esto es antes de que termine la etapa probatoria; sin embargo, dicha petición puede ser rechazada siempre que se encuentre debidamente motivada.

*ARTICULO 20. SENTENCIA ANTICIPADA. Las partes de común acuerdo podrán solicitar al Juez, antes de precluir el término u oportunidad probatoria y sin perjuicio de la facultad oficiosa de éste para decretar y practicar pruebas, que falle el proceso en el estado en que se encuentre.

Esta solicitud supone el desistimiento de los traslados, recursos, incidentes, trámites especiales que los sustituyen y en general de cualquier petición pendiente en esa fecha.

El Juez podrá rechazar la petición mediante providencia motivada.¹⁴⁸

Ley 1395 de 2010

Para comprender el sentido de la modificación que hizo esta ley, es preciso regresar al decreto 1400 de 1970, en donde el artículo 97 estipulaba lo que se expone a continuación:

*Artículo 97. Limitaciones de las excepciones previas y oportunidad para proponerlas. El demandado, en el proceso ordinario y en los demás en que expresamente se autorice,

148 Ley 446 de 1998. Artículo 20.

dentro del término de traslado de la demanda podrá proponer las siguientes excepciones previas:

1. Falta de jurisdicción.
2. Falta de competencia.
3. Compromiso o cláusula compromisoria.
4. Inexistencia del demandante o del demandado.
5. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado.
7. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de peticiones.
8. Habérselo dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
11. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
12. Haberse notificado la admisión de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.

También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción y caducidad de la acción.¹⁴⁹

Posteriormente, con la ley 1395 de 2010, este artículo es modificado en su último párrafo por el artículo 6, quedando de esta forma:

***Artículo 6°.** El inciso final del artículo 97 del Código de Procedimiento Civil quedará así:

También podrán proponerse como previas las excepciones de cosa juzgada, transacción, caducidad de la acción, prescripción extintiva y falta de legitimación en la causa. Cuando el juez encuentre probada cualquiera de estas excepciones, lo declarará mediante sentencia anticipada.¹⁵⁰

149 Decreto 1400 de 1970. Artículo 97.

150 Ley 1395 de 2010. Artículo 6.

En esta ocasión, la decisión no queda en las partes, es decir, ya no es necesaria una solicitud de estas para que exista una sentencia anticipada, sino que el juez se encuentra facultado para decidir la declaración de ésta.

Ley 1564 de 2012

Es con esta ley que se expide el Código general del Proceso, mismo que se encarga de regular asuntos civiles, comerciales agrarios y de familia, además de advertir que **toda persona tiene derecho a la tutela judicial efectiva para ejercicio y defensa de sus derechos, sujetándose a un debido proceso de duración razonable.** Dicho esto, se expone dentro de las providencias, que el juez puede dictar a los autos y a las sentencias, con un enfoque en lo que estipula en su artículo 278.

***Artículo 278. Clases de providencias.**

Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.
2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.
3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.¹¹⁷

Este artículo, realiza una protección más amplia al señalar que la sentencia anticipada puede ser por las partes o a sugerencia del juez, además de poder ser en cualquier etapa en que se encuentre el proceso y no solo durante la etapa probatoria como lo era antes, es decir, puede ser antes o después, ampliando así su protección.

En Colombia, el cumplimiento de las medidas cautelares, medidas de seguridad o medidas de garantía, indican un procedimiento que tiende a garantizar los efectos de un proceso en cuanto a bienes, obligaciones de hacer, no hacer, de dar o la seguridad de las personas; por tanto, la medida cautelar se toma en un mecanismo garantista de la efectividad de la resolución judicial.¹⁵²

3.7 México

En México, los mecanismos de protección de derechos fundamentales, no cumplen con su cometido, puesto que no producen efectos de manera inmediata ni llevan a la solución del asunto de manera rápida y eficiente, por lo que no se obtiene como resultado una garantía en la protección de dichos derechos.

El Estado Mexicano debe procurar un acceso a la justicia que sea fácil y efectivo, en donde sea posible encontrar respuestas y soluciones justas y prontas, de manera que se dé una protección de los derechos que se han solicitado.

Los órganos jurisdiccionales invierten bastante tiempo en el estudio de fondo de los asuntos que llegan a ellos, causando una justicia tardía y además en algunos casos, un desgaste y perjuicio mayor provocado por el paso del tiempo, es decir, que de haberse actuado con anticipación se pudieran haber evitado daños o perjuicios.

Hay casos en los que no se da de forma amplia la protección de los derechos fundamentales, por lo que no se otorga un acceso a la justicia, sobre todo cuando

152 JUA CASTAÑOS, John. Reynon, LOPERA LOPERA, Jairo de Jesús, *La tutela judicial efectiva*, Leyer, Bogotá, Colombia, p. 96.

se trata de asuntos urgentes, mismos que pueden llevar a un mayor daño o peligro debido a que éstos dependen del transcurso del tiempo.

Por lo anterior, surgen diversas cuestiones como ¿realmente se protegen en México de manera inmediata los derechos fundamentales?, ¿es necesario un mecanismo de protección inmediata de derechos fundamentales en México?, ¿existe en México un acceso a la justicia pronta?, ¿los órganos jurisdiccionales imparten justicia temprana para resolver procesos urgentes?, ¿la suspensión de amparo es suficiente para proteger los derechos fundamentales?

Los cuestionamientos anteriores, son resueltos en el próximo capítulo, debido a que se adentra en el estudio del Estado jurídico Mexicano, su función, y novedades en asuntos específicos a la salud, llevando a un avance e introducción de la tutela anticipatoria, obteniendo a través del juicio de amparo una sentencia anticipatoria, aunque es de aclarar, que al no encontrarse legislada, no sostiene esa denominación.

3.8 Cuadro comparativo de sentencias anticipatorias en América Latina

Estado	Ordenamiento jurídico	Año	Artículo	Denominación	Propósito
Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica	Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica	1988	260	Medidas provisionales y anticipativas	Evitar que se cause una lesión grave o de difícil reparación a asegurar los efectos de la decisión sobre el fondo.
Uruguay	Código General del Proceso Uruguayo	1989	317	Medidas provisionales y anticipadas	Evitar que se cause una lesión grave o de difícil reparación o para asegurar de forma provisional la decisión sobre el fondo.
Brasil	Código Procesal Civil Brasileño	1994	273	Medida cautelar que sigue la técnica anticipada	Anticipar los efectos de la protección que se solicita, siempre que se encuentre convencido de que hay temores fundados de un daño irreparable o de difícil reparación
Argentina	Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de la Pampa Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan	1999 2008	231 242	Tutela Anticipatoria Tutela anticipada	Asegurar la eficacia del proceso y de la prestación jurisdiccional caracterizada por el factor del tiempo

	Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de <u>Entre Ríos</u> Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de <u>Comentes</u>	2007	604 bis 232 bis	Medida de seguridad Medida cautelar innovativa	
Perú	Código Procesal Civil de Perú	1993	618 674	Medida anticipada Medida temporal sobre el fondo	Evitar un perjuicio de imposible reparación o para asegurar la ejecución de la sentencia definitiva
Colombia	Código General del Proceso	2012	278	Sentencia anticipada	Garantizar los efectos de un proceso en cuanto a bienes, obligaciones de hacer, no hacer, de dar o la seguridad de las personas
México	Ley de amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	2013	126	A través de la suspensión	Evitar demoras que ocasionen perjuicios en la tutela de los derechos.

IV. LAS SENTENCIAS ANTICIPATORIAS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

Dentro del sistema jurídico mexicano, las sentencias anticipatorias, no se expresan como tal en la legislación, es por ello, el motivo de su estudio, puesto que, son practicadas bajo otras denominaciones y permitidas a través del Juicio de Amparo.

En México, puede encontrarse protección a los derechos fundamentales a través de la tutela jurisdiccional o tutela judicial efectiva, consagrada en el artículo 17 de la Carta Magna.

Puede encontrarse aplicación de una tutela anticipatoria, permitida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual puede conseguirse mediante el juicio de amparo, por lo que es importante el estudio de éste y los efectos generados para cada caso en particular.

Además, es importante el análisis de las sentencias en la protección de una tutela jurisdiccional y en la salvaguarda de derechos que por el transcurso del tiempo, pueden ser vulnerados y conllevar a una imposible reparación.

Resultan beneficiados los casos en los cuáles se han otorgado un tutela anticipatoria para la protección de derechos fundamentales, tal y como ha ocurrido en el estado de Michoacán y en el estado de Nayarit.

4.1 La tutela jurisdiccional en México

En México, como ya se mencionó, se ha constituido la tutela jurisdiccional como un derecho fundamental para que las personas puedan resolver conflictos al acudir ante órganos jurisdiccionales.

Es en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde puede encontrarse este derecho, pues en su artículo 17 se expresa el derecho a la

administración de justicia en términos y plazos que dicten las leyes, emitiendo una resolución pronta.¹⁵³

En un análisis al artículo citado, se manifiesta que se hace referencia al acceso a la justicia, a la seguridad jurídica, a la independencia e imparcialidad de los jueces, congruencia en las resoluciones y a dictarse en un plazo razonable.

Por lo anterior, resulta conveniente el estudio de lo referente a los términos y plazos, ya que para que exista una tutela anticipatoria, es menester el factor tiempo, debido a que por este, entre otras causas, puede determinarse si es necesario concederse o no.

Ahora bien, al revisar la jurisprudencia, puede encontrarse que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en 1928, expresó que el artículo 17 constitucional, "manda que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia, en los plazos y términos que fija la ley, y no se refiere a las violaciones que puedan cometer los tribunales, al administrar justicia".¹⁵⁴

Respecto de los alcances que tiene dicho artículo, en cuanto a la garantía a la tutela jurisdiccional, la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que puede ser definida como:

"el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijan las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión".¹⁵⁵

153 Artículo 17 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Párrafo segundo.

"Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijan las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales." Consultado 13 de mayo de 2016.

154 Época Quinta Época, Registro: 280219, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXII, 13 de marzo de 1928, Materia (s): Comun, Página: 605.

155 Época: Novena Época, Registro: 172759, Instancia: 1a. Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXV, abril de 2007, Materia (s): Constitucional, Tesis La /J. 42/2007, Página: 124.

Se expresa además, la prevención de que los órganos jurisdiccionales se encuentren expeditos, es decir, libres de estorbo para impartir justicia en los plazos y términos señalados por las leyes, lo cual según la primera sala, significa que no se debe supeditar el acceso a los tribunales a condiciones, puesto que, de ser así, constituiría obstáculos para acceder a la justicia.

4.1.1 Función de la tutela jurisdiccional en México

La función de la tutela jurisdiccional en México, tiene que ver, además de garantizar el acceso a la justicia con brindar efectividad en este derecho, evitando formalismos enervantes y obstáculos insalvables para la prosecución del proceso, obteniendo una resolución de fondo, impidiendo además dilaciones indebidas y dando lugar al principio de economía procesal.

Lo anterior se refuerza con una tesis jurisprudencial que refiere los principios de favorecimiento de la acción, subsanar defectos procesales y la conservación de las actuaciones, todo aplicable al proceso con el fin de lograr una tutela judicial efectiva.¹⁵⁶

4.2 Aplicación de la tutela anticipatoria en México

La tutela jurisdiccional, busca seguir con los principios procesales, y el debido proceso, haciendo énfasis en otorgar justicia en un plazo razonable, es por ello, que para casos en los cuales existe peligro de causar un daño mayor por motivo de la demora en la resolución, se busca obtener una tutela anticipatoria.

En atención al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos citado con anterioridad, pueden resaltarse aspectos como el derecho a la administración de justicia, la existencia de plazos y términos para que los tribunales impartan justicia, mismos que son fijados por el legislador y que los

156 Época: Décima Época, Registro: 2002600, Instancia: TCC, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo. Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3, Materia (s): Constitucional, Tesis: I.39.C. I/4 (10ª), Página: 1829.

resolución debe relacionarse con las características del proceso, es decir, debe ser pronta¹⁵⁷

De acuerdo con los requisitos de la tutela anticipatoria, la urgencia representa un motivo para que sea solicitada y a su vez otorgada, dicha urgencia, tiene que ver con el factor tiempo, por lo que los términos y plazos resultan determinantes en la protección de los derechos fundamentales.

Ya se ha dicho, que el proceso debe de tener una duración razonable, siguiendo los principios procesales y el debido proceso. Y a pesar de la posibilidad de brindarse una tutela anticipatoria, la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha expresado lo siguiente en razón de los plazos:

"la justicia pronta se garantiza cuando el legislador establece en las leyes plazos generales, razonables y objetivos, a los cuales tienen que sujetarse tanto la autoridad como las partes en los procesos jurisdiccionales, entendiéndose por a) generales, que sean comunes a los mismos procedimientos y a todos los sujetos que se sitúen en la misma categoría de parte, b) razonables, que sean plazos prudentes para el adecuado actuar de la autoridad y el ejercicio del derecho de defensa de las partes, y c) objetivos, que se delimiten en la ley correspondiente a efecto de impedir que quede al arbitrio de las partes o de la autoridad extender los tiempos para el ejercicio de sus derechos y obligaciones procedimentales"¹⁵⁸

No obstante lo anterior, la misma tesis sostiene que el mandato constitucional debe asegurar que las autoridades encargadas de la administración de justicia deben hacerlo de manera pronta, completa e imparcial.

Ahora bien, el plazo razonable ha sido estudiado por Tribunales Colegiados de Circuito, estableciendo su concepto y los elementos que lo integran, esto con base en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, teniendo como fundamento el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como, el artículo 6 de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; estableciendo que los tribunales deben resolver

157 Artículo 17 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Párrafo segundo. Consultado el 13 de mayo de 2016.

158 Época: Novena Época, Registro: 177921, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXII, Julio de 2005, Materia (s): Constitucional, Tesis: I. La. XXI/2005, Página: 438.

los asuntos dentro de un plazo razonable, esto como elemento integrador del debido proceso.

Se menciona, además, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido parámetros para medir la razonabilidad del plazo, mismos que son los que a continuación se mencionan:

- Complejidad del asunto
- Actividad procesal del interesado
- Conducta de las autoridades judiciales
- Afectación generada en la situación jurídica de la persona

Además de estos elementos, se ha mencionado también, que para determinar la razonabilidad del plazo, es fundamental realizar un análisis global del procedimiento, mismo que consiste en analizar el caso de acuerdo con sus particularidades, es decir, depende de las características propias del caso concreto para determinarse si puede justificarse un plazo excesivo o no.

En este sentido, se explica que se atiende a los rasgos del caso particular, para ponderar los elementos antes mencionados conforme a criterios de normalidad, razonabilidad, proporcionalidad y necesidad para evitar incurrir en una violación al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por dilación o demora prolongada en el proceso.

En virtud de lo anterior, se concibe al plazo razonable como uno de los derechos mínimos y como un deber intenso del juzgador, por lo que resolver el conflicto del tiempo en el proceso, "se traduce en un examen de sentido común y sensata apreciación en cada caso concreto".¹⁵⁹

159 Época: Décima Época, Registro: 2002350, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: Libro XV, Diciembre de 2012, Tercera Parte, Materia (s): Constitucional, Tesis: I 4o A 4 K (10a), Página: 1452.

4.2.1 Las sentencias anticipatorias a través del juicio de Amparo vistas desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece los medios en que habrán de protegerse los derechos humanos, otorgando la facultad de acudir ante los tribunales a aquellos que sientan vulnerados sus derechos.

Actualmente, en México, al no encontrarse legislación referente a las sentencias anticipatorias, puede accederse a éstas de una manera indirecta, y esto es, a través del juicio de amparo; ya que, es por este medio por el que aquellos que sienten que se les vulneran sus derechos pueden buscar la protección de éstos.

Resulta importante analizar las garantías que proporciona el acudir al juicio de amparo, así como las ventajas que generaría la posibilidad de concederse una resolución anticipatoria al otorgar una protección a los derechos fundamentales mediante la atención y una tutela anticipatoria, cuando existan riesgos o puedan causarse daños de imposible reparación causados por el transcurso del tiempo.

Con motivo de lo anterior, se realiza un estudio del juicio de amparo a la luz de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en su artículo 107 establece generalidad a desarrollarse en el juicio de amparo, así como la protección a de derechos fundamentales que debe brindarse al acudir a éste.

Se indica entonces, que el juicio de amparo se seguirá a instancia de la parte agraviada, pues aduce ser titular de un derecho, sobre el cual alega que algún acto viola los derechos que le son reconocidos por la Constitución.

El fundamento del juicio de amparo, puede encontrarse en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se sientan las bases generales para acudir a la protección del Estado.

Es en la tercera fracción, inciso b del artículo 107 de la Carta Fundamental, en donde se establece que las controversias a que se refiere el artículo 103 Constitucional serán sujetas a lo que disponga la ley reglamentaria, señalando que cuando sean reclamados actos de tribunales judiciales, administrativos o de trabajo, será procedente el amparo "contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible

reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan".¹⁶⁰

El contenido de este precepto, hace posible la procedencia del amparo respecto de los actos de imposible reparación, lo cual indica, que puede existir una posibilidad de que al acudir al juicio de amparo se obtenga de este una sentencia anticipatoria.

4.2.2 Las sentencias anticipatorias a través de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Ley de Amparo, en algunos de sus artículos, permite a través de la suspensión una forma de resolver el asunto de manera anticipada.

Cabe señalar, que al no reconocerse en la ley de forma expresa la sentencia anticipatoria, puede llegar a ser ejercida dependiendo del supuesto de que se trate. Para mejor comprensión se enuncian algunos artículos que dan la pauta para invocar el uso de efectos anticipatorios para protección inmediata de derechos fundamentales dependiendo del caso concreto.

La suspensión de oficio

El artículo 126 del ordenamiento en cuestión, expresa que la suspensión puede ser concedida de oficio y de plano cuando se trate de actos reclamados graves, que pongan en peligro la vida y o alguno de los supuestos señalados por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

*Artículo 126. La suspensión se concederá de oficio y de plano cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, extradición, desaparición forzosa de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22

¹⁶⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 107. Consultada el 15 de mayo de 2016.

de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al ejército, armada o fuerza aérea nacionales.

En este caso, la suspensión se decretará en el auto de admisión de la demanda, comunicándose sin demora a la autoridad responsable, por cualquier medio que permita lograr su inmediato cumplimiento.

La suspensión también se concederá de oficio y de plano cuando se trate de actos que tengan o puedan tener por efecto privar total o parcialmente, en forma temporal o definitiva, de la propiedad, posesión o disfrute de sus derechos agrarios a los núcleos de población ejidal o comunal.¹⁶¹

Se trata de proteger los derechos fundamentales, cuando éstos se encuentren en peligro de ser violentados, de manera que **no** existan demoras que ocasionen perjuicios en la tutela de los derechos.

Por su parte, el artículo 112 de la ley de amparo, señala lo siguiente:

"Artículo 112. Dentro del plazo de veinticuatro horas contado desde que la demanda fue presentada, o en su caso turnada, el órgano jurisdiccional deberá resolver si desecha, previene o admite.

En el supuesto de los artículos 15 y 20 de esta ley deberá proveerse de inmediato."¹⁶²

Se indica en este artículo, que cuando se trate de asunto en que se ponga en peligro la vida, deberá de actuarse de inmediato, esto a pesar de los términos a que se refiere, puesto que, el objeto principal del juicio de amparo consiste en la protección de los derechos fundamentales.

La tutela de los derechos, existe aun cuando no el juez de distrito no resida en el lugar, puesto que al encontrarse en peligro la vida de las personas, podrá tramitarse el amparo ante el juez de primera instancia, quien deberá dirigirse conforme las reglas del artículo 159 de la Ley de amparo.

161 Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 126.

162 Op. Cit. Artículo 112.

Artículo 159. En los lugares donde no resida juez de distrito y especialmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento, intimidación, comunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, exilación, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al ejército, armada o fuerza aérea nacionales, el juez de primera instancia dentro de cuya jurisdicción radique la autoridad que ejecute o trate de ejecutar el acto reclamado, deberá recibir la demanda de amparo y acordar de plano sobre la suspensión de oficio conforme a las siguientes reglas:

1. Formará por duplicado un expediente que contenga la demanda de amparo y sus anexos, el acuerdo que decreta la suspensión de oficio y el señalamiento preciso de la resolución que se manda suspender, las constancias de notificación y las determinaciones que dicte para hacer cumplir su resolución.

II. Ordenará a la autoridad responsable que mantenga las cosas en el estado en que se encuentran o que, en su caso, proceda inmediatamente a poner en libertad o a disposición del ministerio público al quejoso y que rinda al juez de distrito el informe previo, y

III. Remita de inmediato el original de las actuaciones al juez de distrito competente y conservara el duplicado para vigilar el cumplimiento de sus resoluciones, hasta en tanto el juez de distrito provea lo conducente, con plena jurisdicción.

En caso de la probable comisión del delito de desaparición forzada, el juez de primera instancia procederá conforme lo establecido por el artículo 15 de esta ley.

Cuando el amparo se promueva contra actos de un juez de primera instancia y no haya otro en el lugar, o cuando se impugnen actos de otras autoridades y aquel no pueda ser habido, la demanda de amparo podrá presentarse ante cualquiera de los órganos judiciales que ejerzan jurisdicción en el mismo lugar, siempre que en el resda la autoridad ejecutora o, en su defecto, ante el órgano jurisdiccional más próximo.¹⁴⁸

Además, se consideraran en el artículo 159 de la mencionada ley de amparo, algunos casos en los que al concederse el amparo podrían existir perjuicios al interés social o se contravenirían las disposiciones de orden público.

¹⁴⁸ Ley de Amparo, *Reglamentaria* de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 159.

Suspensión incidental

Esta suspensión se solicita en la demanda y se estudia la procedencia, obteniendo dos tipos de resolución cautelar: la suspensión provisional y la suspensión definitiva.¹⁶⁴

Artículo 129. Se considerará, entre otros casos, que se siguen perjuicios al interés social o se contravienen disposiciones de orden público, cuando, de concederse la suspensión

I. Continúe el funcionamiento de centros de vicio o de lenocinio, así como de establecimientos de juegos con apuestas o sorteos;

II. Continúe la producción o el comercio de narcóticos;

III. Se permita la consumación o continuación de delitos o de sus efectos;

IV. Se permita el alza de precios en relación con artículos de primera necesidad o de consumo necesario;

V. Se impida la ejecución de medidas para combatir epidemias de carácter grave o el peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país;

VI. Se impida la ejecución de campañas contra el alcoholismo y la drogadicción;

VII. Se permita el incumplimiento de las órdenes militares que tengan como finalidad la defensa de la integridad territorial, la independencia de la república, la soberanía y seguridad nacional y el auxilio a la población civil, siempre que el cumplimiento y ejecución de aquellas ordenes estén dirigidas a quienes pertenecen al régimen castrense;

VIII. Se afecten intereses de menores o incapaces o se les pueda causar trastorno emocional o psíquico;

IX. Se impida el pago de alimentos.

164 <https://www.quadrefon.com.mx/opinion/Tutela-cautelar-anticipada-litigio-estrategicoGumesindo-Garcia/>

X. Se permite el ingreso en el país de mercancías cuya introducción este prohibida en términos de ley o bien se encuentre en alguno de los supuestos previstos en el artículo 131. párrafo segundo de la constitución política de los estados Unidos Mexicanos, se incumplan con las normas relativas a regulaciones y restricciones no arancelarias a la exportación o importación, salvo el caso de las cuotas compensatorias, las cuales se apegaran a lo regulado en el artículo 135 de esta ley, se incumplan con las normas oficiales mexicanas, se afecte la producción nacional.

XI. Se impidan o interrumpan los procedimientos relativos a la intervención, revocación, liquidación o quiebra de entidades financieras, y demás actos que sean impostergables, siempre en protección del público ahorrador para salvaguardar el sistema de pagos o su estabilidad.

XII. Se impida la continuación del procedimiento de expropiación de dominio previsto en el párrafo segundo del artículo 22 de la constitución política de los estados Unidos Mexicanos. En caso de que el quejoso sea un tercero ajeno al procedimiento, procederá la suspensión,

XIII. Se impida u obstaculice al estado la utilización, aprovechamiento o explotación de los bienes de dominio directo referidos en el artículo 27 de la constitución política de los estados Unidos Mexicanos.

El órgano jurisdiccional de amparo excepcionalmente podrá conceder la suspensión, aun cuando se trate de los casos previstos en este artículo, si a su juicio con la negativa de la medida suspensiva pueda causarse mayor afectación al interés social.¹⁶⁵

Por lo anterior, debe de cuidarse y analizarse cada caso concreto, para que no existan efectos contrarios a no deseados al otorgarse la suspensión.

El artículo 147 de la Ley de Amparo, establece que se tomarán las medidas que se consideren pertinentes para conservar la materia del juicio de amparo, no obstante, en el mismo artículo se expresa que de ser jurídica y materialmente posible se reestablecerá de manera provisional el goce del derecho violado, mientras transcurre el tiempo para que se dicte sentencia, es decir, señala que existe una

166 Ley de Amparo. Reglamento de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 139

***posibilidad de conceder los efectos restitutorios en la suspensión de oficio y en la suspensión incidental.*¹⁶⁶**

¹⁶⁶Artículo 147. En los casos en que la suspensión sea procedente, el órgano jurisdiccional deberá fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomara las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, pudiendo establecer condiciones de cuyo cumplimiento dependa el que la medida suspensiva siga surtiendo efectos.

Atendiendo a la naturaleza del acto reclamado, ordenara que las cosas se mantengan en el estado que guarden y, de ser jurídica y materialmente posible, restablecerá provisionalmente al quejoso en el goce del derecho violado mientras se dicta sentencia ejecutoria en el juicio de amparo.

El órgano jurisdiccional tomara las medidas que estime necesarias para evitar que se defrauden los derechos de los menores o incapaces, en tanto se dicta sentencia definitiva en el juicio de amparo.¹⁶⁷

Este artículo, da la pauta para conseguir que las cosas no solo se paralicen y se queden en el estado en que guardaban, sino que, de manera provisional puede reestablecerse en lo que se resuelve de fondo el asunto, por lo que podría tratarse de situaciones que impliquen una acción y no solo omisión.

4.2.3 La jurisprudencia en México respecto de las sentencias anticipatorias

En cuanto a la jurisprudencia, es de señalarse que establece dos presupuestos para que pueda concederse la medida cautelar, estos son, la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora.

La apariencia del buen derecho, según lo establece la jurisprudencia, consiste en un conocimiento superficial del asunto que puede orientar a tomar una decisión respecto del derecho discutido, implicando que sea posible anticipar que en un

¹⁶⁶<https://www.quadratin.com.mx/opinion/tytela-cautelar-anticipada-litigio-estrategicoGumesindo-Garcia/>

¹⁶⁷ Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 147. Consultada el 19 de mayo de 2016.

sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado, esto sin tener que dejar de observar los requisitos del artículo 124 de la ley de amparo.

La suspensión, por ser provisional, no debe influir en la sentencia de fondo, sino que deberá sopesarse si se concede o se niega, debido a que no debe existir perjuicio al interés social o al orden público, ya que, preservar el orden público se encuentra por encima del interés individual, por lo que si existen daños y perjuicios de imposible reparación causados al interés social, entonces deberá negarse la suspensión.

"SUSPENSIÓN PARA RESOLVER SOBRE ELLA ES FACTIBLE, SIN DEJAR DE OBSERVAR LOS REQUISITOS CONTENIDOS EN EL ARTICULO 124 DE LA LEY DE AMPARO. HACER UNA APRECIACION DE CARACTER PROVISIONAL, DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO

La suspensión de los actos reclamados participa de la naturaleza de una medida cautelar, cuyos presupuestos son la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora. El primero de ellos se basa en un conocimiento superficial dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso. Dicho requisito aplicado a la suspensión de los actos reclamados, implica que, para la concesión de la medida, sin dejar de observar los requisitos contenidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, basta la comprobación de la apariencia del derecho invocado por el quejoso, de modo tal que, según un cálculo de probabilidades, sea posible anticipar que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado. Ese examen encuentra además fundamento en el artículo 107, fracción X, constitucional, en cuanto establece que para el otorgamiento de la medida suspensiva deberá tomarse en cuenta, entre otros factores, la naturaleza de la violación alegada, lo que implica que debe atenderse al derecho que se dice violado. Esto es, el examen de la naturaleza de la violación alegada no sólo comprende el concepto de violación aducido por el quejoso sino que implica también el hecho o acto que entraña la violación, considerando sus características y su trascendencia. En todo caso dicho análisis debe realizarse, sin prejuzgar sobre la certeza del derecho, es decir, sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos reclamados, ya que esto sólo puede determinarse en la sentencia de amparo con base en un procedimiento más amplio y con mayor información.

teniendo en cuenta siempre que la determinación tomada en relación con la suspensión no debe influir en la sentencia de fondo, toda vez que aquélla sólo tiene el carácter de provisional y se funda en meras hipótesis, y no en la certeza de la existencia de las pretensiones, en el entendido de que deberá sopesarse con los otros elementos requeridos para la suspensión, porque si el perjuicio al interés social o al orden público es mayor a los daños y perjuicios de difícil reparación que pueda sufrir el quejoso, deberá negarse la suspensión solicitada, ya que la preservación del orden público o del interés de la sociedad están por encima del interés particular afectado. Con este proceder, se evita el exceso en el examen que realice el juzgador, el cual siempre quedará sujeto a las reglas que rigen en materia de suspensión."¹⁹⁸

4.3 Impacto de las sentencias anticipatorias en México en materia de salud

En México, las sentencias anticipatorias generan impacto que puede acabar con paradigmas e incluso crear precedentes para modificar y ampliar la forma de protección de los derechos fundamentales.

En algunas entidades federativas, se ha buscado la protección de los derechos fundamentales a través del juicio de amparo, logrando concretar una sentencia que goce de efectos anticipatorios, esto bajo los elementos que se han mencionado con anterioridad, propios de las sentencias anticipatorias.

Aunque la ley de amparo, ligeramente permite la aplicación de estos instrumentos de protección de derechos fundamentales, aun no se consigue con precisión el uso de estas herramientas.

No obstante, se continúa tratando de lograr una mayor protección en el menor tiempo, evitando así perjuicios de imposible reparación, provocados por el transcurso del tiempo.

¹⁹⁸ Véase Época Novena Época, Registro: 200136, Instancia Pleno, Tipo de Tesis Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo II, Abril de 1996, Materia(s) Común, Tesis P/J 15/96, Página 16

4.4 Casos beneficiados con sentencias anticipatorias en materia de salud en el Estado Mexicano

A pesar de no encontrarse en la legislación, las sentencias anticipatorias se hacen presente en algunas entidades federativas del Estado Mexicano, tal es el caso de Nayarit y Michoacán.

Es a través del juicio de amparo, por el que se acude para obtener una sentencia con efectos anticipatorios, construyendo precedentes para la ampliación de la protección de la tutela jurisdiccional y, evitando que ocurra un daño de imposible reparación.

Por lo anteriormente expuesto, se presentan algunos de casos ocurridos, de los cuales, no todos fueron favorables, pero que constituyen las bases para el inicio del combate contra paradigmas, y logrando ampliar la tutela de los derechos.

4.4.1 Sentencias anticipatorias materia de salud en Michoacán

En el estado de Michoacán, se han suscitado diversos acontecimientos, dentro de los cuales, se ha encontrado la oportunidad para activar la tutela anticipatoria a través del juicio de amparo, logrando así una amplia y eficaz protección a los derechos fundamentales.

Cabe señalar que al no encontrarse legislado como tal, en los asuntos que a continuación se describen, la tutela anticipatoria de los derechos es llamada "Medida cautelar con efectos anticipatorios", pero que de acuerdo con lo estudiado con anterioridad, puede decirse que corresponde a una sentencia anticipatoria.

Algunos de los asuntos que se han logrado en Michoacán corresponden a temas de protección cautelar de manifestantes desnudos en 2011; protección cautelar anticipada en el juicio de amparo en contra del contenido discriminatorio del Código Familiar del Estado de Michoacán; medidas cautelares con efectos anticipatorios a favor de matrimonio entre personas del mismo sexo, en Morelia, en marzo de 2014; se han solicitado además, medidas cautelares de oficio por omisiones que ponen

en peligro la vida; providencias cautelares con efectos anticipatorios para acceder a dispositivo para el corazón de una persona de la tercera edad; sin embargo, pueden exponerse con detalle, los casos que a continuación se enuncian.

Asunto 1

El 8 de marzo de 2015, se presentó demanda por comparecencia según lo señala el artículo 15 de la ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ante el juez primero de distrito de Morelia, contra omisiones a la protección a la salud, que ponen en riesgo la vida y la integridad física; señalando como autoridades responsables a la Secretaría de Salud del Estado de Michoacán y al Instituto Mexicano del Seguro Social.

La demanda fue presentada y se concedió de plano la suspensión de oficio para que cesara toda omisión que amenace daño irreparable.

Las autoridades responsables, atendiendo a la garantía constitucional contenida en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y complementando con tratados internacionales en materia de derechos humanos, deben realizar las gestiones pertinentes para que se logre la obtención de suministro de sangre que la quejosa requiere, así como orientar a los familiares sobre el procedimiento a realizar para su obtención, dichas determinaciones en atención a la urgencia que requiere esta situación.

Se obtuvieron efectos anticipatorios en la protección cautelar en menos de 18 horas, puesto que la paciente requería de intervención quirúrgica, la cual no era programada hasta que los familiares consiguieran las plaquetas, las cuales les fueron negadas en el banco de sangre, por lo que se dictaron las medidas cautelares para que en la clínica del IMSS se realizaran los trámites

correspondientes para la obtención de las plaquetas y la cirugía se programó para el 9 de marzo de 2015.¹⁶⁹

Asunto 2

Se dio trámite a demanda de amparo indirecto, solicitando providencias cautelares con efectos anticipatorios para acceder a dispositivo para el corazón de una persona de la tercera edad.

El juez de distrito expone que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno, por lo que se analizan las medidas cautelares solicitadas las cuales operan bajo dos principios. Se trata de la apariencia del buen derecho, la cual apunta a una credibilidad objetiva que descarte una pretensión infundada, lo que se logra a través de un conocimiento superficial dirigido a tener una decisión de probabilidad respecto del derecho discutido y; el peligro en la demora, el cual consiste en la posible frustración de los derechos, lo cual puede ocasionarse como consecuencia de la tardanza en el dictado de la resolución de fondo.

Con fundamento en el artículo 126 de la Ley de Amparo, se concede la suspensión de plano de los actos reclamados, para efecto de que cese de inmediato la conducta omisiva de las responsables y procedan a otorgar atención médica necesaria y provean lo conducente para que se brinde un tratamiento adecuado para los padecimientos que presenta el quejoso, mismos que de no atenderse de manera inmediata, provocarían el deterioro irreversible de las condiciones de salud, poniendo en peligro la vida.

Por lo anterior, se muestra que se logró la atención de la persona con afectación cardíaca, dotándosele de los aparatos médicos necesarios, debido a que sólo funcionaba el 20% de su corazón.

¹⁶⁹ Juicio de amparo indirecto 205/2015

Asunto 3

En mayo de 2016, se determinó una medida cautelar a favor de una persona que tiene incapacidad visual, insuficiencia renal y necesita hemodiálisis, sin embargo, ni la secretaria de salud del estado de Michoacán ni el hospital civil le han otorgado el servicio.

Es por esa razón, que en junio de 2016, el juez Segundo de Distrito, determinó que autoridades violaron una orden federal, al no cumplir con otorgar servicios médicos a una persona de la tercera edad, para su tratamiento y diálisis.

El juez indicó que aunque los servicios que requiere no se encuentran en el catálogo universal de atención, tenían que dar atención al paciente.

Para este asunto, cabe resaltar, que se logra la protección de la justicia, sin embargo, son los centros de salud, los que se niegan a dar cumplimiento con lo ordenado, por lo que sucede que no quieren recibir notificaciones, debido a que saben que de no cumplir se podría incurrir en multas o incluso destituciones.

4.4.2 Sentencias anticipatorias en materia de salud en Nayarit

En Nayarit, hay también casos en los que a través del juicio de amparo, se han obtenido sentencias con efectos anticipatorios; se trata de asuntos en los que se han protegido los derechos fundamentales, con la intención de que no ocurra un daño o peligro de imposible reparación por el transcurso del tiempo.

A continuación, se exponen algunos asuntos que en el estado de Nayarit se han presentado, realizándose un análisis del caso, siendo ordenados por fecha en que fueron presentados ante el órgano jurisdiccional.

Asunto 1

El 20 de marzo de 2015 se reclama mediante amparo indirecto, ante el juzgado segundo de distrito en materia de amparo civil, administrativa y de trabajo y de juicios federales en Tepic, Nayarit, el no adoptar medidas de carácter

presupuestario y/o administrativas para brindar un nivel esencial de salud física y mental, señalando como autoridades responsables al H. Congreso del estado de Nayarit, Comisión de Salud y Seguridad Social del H. Congreso del estado de Nayarit, Secretario de Salud del Gobierno del estado de Nayarit, Presidente municipal de Tepic, Director del Centro de Salud Mental (CESAME), Director General del Instituto Contra las Adicciones Marakame y al Director General del Consejo Estatal Contra las Adicciones (CECA).

Lo anterior, a través de un gestor solidario de un adulto incapaz de discernir, que padece de psicosis en estudio con esquizofrenia paranoide y/o desorganizado, el cual se encuentra en situación de calle y sin vínculo familiar.

En este asunto, se reclama la omisión de adoptar medidas de carácter presupuestario y administrativo para dar efectividad al derecho del quejoso, violentando su dignidad y su derecho humano a la salud, por lo que se pretende que se le otorgue atención a su salud mental y proteger su integridad física y su vida, amparando sus derechos desde un plano constitucional y convencional.

Para conseguir la protección de sus derechos, se solicita en vía de suspensión, una medida cautelar innovativa, para que se ordene a las autoridades responsables que de manera inmediata aseguren un nivel esencial del derecho de salud mental, protección de su integridad física y de su vida.

Se concedió a la parte quejosa la suspensión provisional de los actos reclamados, basándose en el derecho a la salud, al adecuado desarrollo y bienestar de las personas y lo consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El argumento consistió en la teoría de la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora, señalando que la medida cautelar solicitada es procedente y se ordenó a las autoridades responsables a brindar atención médica inmediata, realizar estudios médicos y proporcionar medicamentos necesarios, ya que, dejarlo así hasta el dictado de la sentencia definitiva, debido a la tardanza traería

consecuencias graves en la salud del quejoso, los cuales podrían ser de imposible reparación y con perjuicio en la seguridad y salud pública.

Para apoyar lo antes descrito, el juez de distrito funda su razonamiento en una tesis jurisprudencial que presenta los siguientes datos: Época: Novena Época, Registro: 200136, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, Abril de 1996, Materia(s): Común, Tesis: P/J. 15/96, Página: 16.

Se sostiene entonces que para otorgar la suspensión, es suficiente la comprobación de la apariencia del buen derecho, de modo que sea posible anticipar que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado, sopesando el perjuicio que pueda causar al interés social y/o al orden público.

El juez debe hacer un estudio de la apariencia del buen derecho y del peligro en la demora con la afectación que pudiera ocasionarse.

Además, se encuentra apoyo en la tesis sustentada por el XV Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, página 2348, Tomo XXIV, de agosto de 2006, novena época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en donde se sostiene que la suspensión de actos reclamados es una providencia cautelar del juicio de amparo, la cual es utilizada para preservar la materia del juicio.

Explicando además que, la apariencia del buen derecho consiste en permitir un conocimiento superficial del asunto, por lo que, basado en un cálculo de probabilidades, puede anticiparse que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto que se reclama.

Por su parte, el peligro en la demora sustenta una posible frustración de los derechos, lo cual puede darse como consecuencia de la tardanza en el dictado de la sentencia de fondo.

Por lo expuesto con anterioridad, entre otros argumentos, se concede la suspensión definitiva. Los conceptos de violación resultan fundados y se obliga a las autoridades responsables a considerar la medida más adecuada para brindar al quejoso un tratamiento médico apropiado a su padecimiento, esto mediante la

remodelación o adecuación de algún centro hospitalario existente, la construcción de un pabellón o la construcción de un centro psiquiátrico.

Finalmente, el asunto se sobreesa y, se ampara y protege al quejoso por el acto que se reclama.¹⁷⁰

Para este asunto, se señalan actos omisivos, de los cual es importante un actuar para que pueda cesar la afectación de derechos fundamentales, resolviendo basándose en la apariencia del buen derecho y en el peligro en la demora, lo cual se considera trascendental debido a que se brindó atención inmediata para protección de derechos y se buscó evitar que surgieran perjuicios irreparables.

Asunto 2

El 2 de julio de 2015 se interpone juicio de amparo indirecto ante el juzgado primero de distrito en materia de amparo civil, administrativa y de trabajo y de juicios federales en Tepic, Nayarit, en donde se señala como autoridad responsable al Delegado del Instituto Mexicano del Seguro Social en el estado de Nayarit, en razón de no realizar un cambio valvular aórtico inmediato.

El quejoso es originario de Santiago Ixcuintla, Nayarit, afiliado al Instituto Mexicano del Seguro Social, debido a su estado de salud, el 12 de junio de 2015, se solicitó traslado al Centro Médico Nacional de Occidente, con sede en Guadalajara, Jalisco, en donde se le documentó un soplo cardíaco y una doble lesión aórtica.

Con el fin de que se le atienda considerando la gravedad en su estado de salud, se promovió un amparo indirecto, en donde se analizó la urgencia del cambio valvular aórtico, considerando el riesgo que tenía la vida del quejoso y el estado de incertidumbre en que se encontraba y, con su salud cada vez más deteriorada.

Fue solicitada en vía de suspensión del acto reclamado, que se haga lugar a una medida cautelar innovativa, en donde se ordene a la autoridad responsable que

170 Juicio de amparo indirecto 535/2015

asegure de manera inmediata un nivel esencial al derecho a la salud y protección de su integridad física y su vida mientras se realiza trámite al juicio.

Le fue concedida la suspensión de plano, para que se le enviara de manera inmediata a la ciudad de Guadalajara, Jalisco, para que se le realizara la cirugía correspondiente a satisfacer sus necesidades de salud.¹⁷¹

Posteriormente, el 31 de agosto de 2015, se reclama ante el juzgado primero de distrito en materia de amparo civil, administrativa y de trabajo y de juicios federales en Tepic, Nayarit, la falta de llamamiento para determinar baja de asegurado del Instituto Mexicano del Seguro Social, los actos que se generan como consecuencia de esa omisión y la falta de notificación personal como parte del procedimiento para determinar la baja del quejoso como asegurado del Instituto Mexicano del Seguro Social; señalando como autoridades responsables al Delegado del IMSS en el estado de Nayarit y al Titular de la Subdelegación del IMSS Tepic.

El titular de la subdelegación del IMSS Tepic, hizo enterar al quejoso mediante intermediarios que no se ubica en el supuesto de aplicación del artículo 12 fracción I de la Ley del Seguro Social, razón por la que se le debía de dar de baja del régimen del Seguro Social. Esta determinación fue realizada posterior al requerimiento de cumplimiento de la suspensión de plano, señalando que el quejoso no había sido notificado personalmente debido a encontrarse en espera de la cirugía.

El movimiento de baja del IMSS, lo coloca en un estado de desprotección en cuanto a salud, ya que se encuentra en riesgo su vida y preparándose para la cirugía antes mencionada.

El 04 de septiembre de 2015, se tuvo un requerimiento de ampliación de demanda de amparo, se señala como autoridad responsable al Director del Centro Médico Nacional de Occidente, con sede en la ciudad de Guadalajara, Jalisco, reclamándosele como consecuencia de la falta de llamamiento al procedimiento para determinar la baja del quejoso como asegurado del IMSS, la constancia de vigencia de derechos, la cual fue expedida el 02 de septiembre de 2015, en donde

171 Juicio de amparo indirecto 1250/2015

se le informa que su seguro permanecerá vigente solo 56 días naturales, contados a partir de la expedición de dicha constancia, así como, la omisión de proceder al cambio valvular aórtico inmediato, esto debido a que fue sugerido desde el 12 de junio de 2015 y que debido a la demora que ha existido, se corre el riesgo de que no pueda realizarse dentro de los 56 días que se fijaron como límite a la seguridad social del quejoso.

Cabe señalar, que en caso de no realizarse el cambio de válvula aórtica dentro del periodo que dure la afiliación al IMSS, traería como consecuencia el ya no tener el acceso a ella, puesto que como motivo de las posibilidades económicas del quejoso, no resulta suficiente para cubrir la cirugía en un hospital privado.

Existe el riesgo de que la salud continúe deteriorándose, pues en todo momento se le manifestó al quejoso que era fundamental un cambio valvular aórtico inmediato para encontrarse en posibilidades de conservar la vida.

Por lo anterior fue solicitada la suspensión de la desafiliación como asegurado del IMSS y; con efectos positivos, para que se proceda al cambio valvular aórtico inmediato.¹⁷²

La medida cautelar innovativa, ha sido concedida para la protección del derecho fundamental a la salud, procurando amparar de manera inmediata para evitar perjuicios irreparables. La suspensión, se ha solicitado además, de manera positiva, esto al tratarse de omisiones, sobretudo, cuando depende de la urgencia en el actuar y que, de no hacerlo podría encontrarse en riesgo la vida de las personas.

Asunto 3

El 5 de agosto de 2015, ante el juez primero de distrito en materia de amparo civil, administrativa y de trabajo y de juicios federales en Tepic, Nayarit, se reclama que autoridades como el Secretario de Salud en el estado de Nayarit, el Director de la UNEME Hemodíalisis, la Directora del Régimen Estatal de Protección Social en Salud y la Coordinadora Estatal de la Operación del Seguro Popular en Nayarit, son

¹⁷² Juicio de amparo indirecto 1546/2015

responsables de la omisión de adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho al nivel más alto posible de atención a la salud del quejoso, para con ello, conseguir proteger su integridad física y su vida, traducidos en la realización de tres sesiones de hemodiálisis por semana de manera gratuita o considerando un costo mínimo.

El quejoso, fue diagnosticado con enfermedad renal crónica secundaria a hipoplasia renal bilateral, lo cual, ocasiona que requiera sesiones de hemodiálisis 3 veces por semana, proporcionándole el Seguro Popular una sesión semanal de forma gratuita, mientras que las dos restantes deben correr por cuenta del quejoso, lo cual le resulta difícil de cubrir con recursos propios, debido a que por su estado de salud, le es imposible trabajar y es su madre quien se hace cargo de pagar, razón por la cual, al resultar oneroso, en numerosas ocasiones omite realizar algunas sesiones, situación que empeora su estado de salud.

Se sostiene, que corresponde a las autoridades responsables el adoptar las medidas necesarias para garantizar plena efectividad al derecho de salud.

Es por la vía de suspensión del acto reclamado, que se solicita una medida cautelar innovativa, de tal forma que se le ordene a la autoridad responsable que de manera inmediata asegure un nivel del derecho a la salud esencial, la protección de su integridad física y su vida, esto mientras continúa el trámite del juicio de amparo.

Se concedió al quejoso la suspensión de plano para que recibiera el tratamiento de hemodiálisis sin pago mientras se dictaba el fallo.

En la sentencia, se explica que existe responsabilidad entre el Estado, la sociedad y los interesados para el financiamiento médico, exponiendo que éste no va por cuenta exclusiva del gobierno, sino que es necesario obtener cuotas de recuperación, tomando en cuenta las condiciones socioeconómicas y llegando a eximir de su cobro cuando se carezca de recursos.

Se determinó que con los ingresos de familiares del quejoso no era posible cubrir las sesiones de hemodiálisis ordenadas; por lo que la autoridad vulnera el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto al no

proporcionarle servicio por parte del Instituto de Salud del Estado de Nayarit de manera gratuita.

El amparo fue concedido para que el quejoso pudiera recibir las sesiones de hemodiálisis de forma gratuita por parte de los Servicios de Salud de Nayarit, siempre que continúe afiliado al programa de seguro popular, otorgándole medicamentos y estudios que llegara a necesitar debido a su padecimiento; lo anterior en aras de la protección al derecho de salud.¹⁷³

En junio de 2016, el quejoso, justo tras emitirse sentencia, ha fallecido; sin embargo, **esta crea un precedente** que otras personas de escasos recursos y con padecimientos de salud pueden invocar.

Este asunto, es muestra de que de no haberse otorgado de manera inmediata lo solicitado por el quejoso, seguramente su salud se habría deteriorado aún más. Sin embargo, consiguió que más personas que en algún momento se encuentren en su situación, puedan resolver su problema sin demora. Debido a que este caso ha creado precedente.

173 Juicio de amparo indirecto 1430/2015.

4.5 Propuesta de implementación de las sentencias anticipatorias en México

Las sentencias anticipatorias, aunque poco a poco han sido llevadas a la práctica en México a pesar de la falta de legislación, deben de contemplarse como tal en la Ley de amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que facilitaría el acceso a la justicia pronta en situaciones que no se admiten demora, evitando un peligro mayor o un perjuicio de imposible reparación.

En materia de salud, puede apreciarse la utilidad de estas figuras, las cuales podrían beneficiar a más personas, cumpliendo así con una Tutela Judicial Efectiva y un real acceso a la justicia, atendiéndose por la urgencia y generando resultados de manera inmediata cuando así sea necesario.

La suspensión de Amparo no ha sido suficiente para satisfacer las necesidades de urgencia, por lo que, aunque han variado en su denominación en distintos Estados de América Latina, se ha observado cómo es que se ha utilizado la técnica anticipatoria en la resolución de procesos urgentes.

Los casos observados en México, representan a un mínimo porcentaje de la población, por lo que es notorio que no cualquier persona tiene acceso a esta figura de urgencia, por desconocer su existencia, es decir, la falta de legislación.

Al asentarse, puede darse a conocer la figura como tal, y buscar llegar a ella de la manera para a que es creada, otorgando una tutela jurisdiccional diferenciada, a través de una sentencia que no hace tránsito de cosa juzgada, pero que protege un derecho fundamental en los seres humanos: el derecho a la salud.

CONCLUSIONES

La importancia de los procesos urgentes corresponde a situaciones reales que requieren de una solución inmediata, evitando violentar derechos fundamentales y que existan perjuicios para las personas.

Se llegó al estudio de los antecedentes de las sentencias anticipatorias, así como el debido proceso y los principios procesales, para analizar a las sentencias, sus características y sus principios, además a las sentencias anticipatorias en relación con la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia.

Respecto de la tutela jurisdiccional, se hizo mención que para efectos de comprender la ubicación de las sentencia anticipatorias, se estudió la tutela jurisdiccional diferenciada, la tutela preventiva o inhibitoria y la tutela urgente, indicando que dentro de esta última puede encontrarse a los procesos urgentes y las diversas tutelas que aplican en el mismo.

Es entonces, que se arribó al análisis de diversas figuras como fueron los diversos tipos de tutelas, dentro de las cuales se mencionaron a la tutela cautelar, la tutela satisfactiva y la tutela anticipativa, señalando las características de cada una de ellas, de una manera breve.

El estudio de las dos primeras, sirven de base para obtener una mejor comprensión de las últimas, esto para señalar las diferencias y no existan confusiones de las características de cada una de las figuras mencionadas.

Es por ello, que el estudio de las sentencias anticipatorias fue mayor, observando los beneficios que de ella pueden obtenerse.

La tutela anticipada fue definida como una medida que busca cumplir ya sea de forma total o parcial con la pretensión del actor, cuando de no hacerse de esa forma, pudiera causarse un peligro mayor e irreparable, consistiendo en la decisión anticipada de manera provisional.

Otorga un grado de certeza provisional del derecho que fue invocado en la demanda y el daño que podría causarse de no resolverse de manera inmediata, es decir, se trata de una solución de urgencia, ante situaciones que no admiten demora.

El derecho a la salud ha sido considerado en cuanto a que en últimas fechas se encuentra marcando un precedente en la anticipación de la tutela, al otorgar protección cuando se trata de asuntos urgentes de peligro en la demora o de imposible reparación por cuestión de tiempo. Es decir, este derecho humano de gran trascendencia actualmente ha marcado la pauta para que se proporcione una respuesta pronta, llevando a la solución del asunto y evitando un daño mayor.

Al encontrarse en peligro la vida, de tratar de perjudicarse en lo menos posible, debido a que los daños ocasionados por el transcurso de tiempo pueden ser irreparables. El Estado, debe garantizar plena efectividad al derecho al nivel más alto posible de atención a la salud de las personas, para con ello, conseguir proteger su integridad física y su vida.

Además, se llegó a la examinación de la evolución en los ordenamientos jurídicos de Uruguay, Brasil, Perú, Argentina y Colombia respecto de la tutela anticipada y, en algunos casos, su procedimiento, así como una vista de la situación en México, además de tomar como base al Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica.

Observando la situación de México, se analizaron algunos preceptos constitucionales que llevan a la tutela inmediata de los derechos fundamentales, así como leyes reglamentarias y tesis aisladas y tesis jurisprudenciales, que fundamentan el actuar erría protección de los derechos.

Cabe señalar, que en Nayarit y Michoacán se observaron casos en los que se han obtenido sentencias con efectos anticipatorios en materia de salud, logrando crear un precedente en la tutela de los derechos fundamentales.

Como se ha mencionado, en México falta legislar respecto de ese tema, sin embargo, a través del juicio de amparo se han beneficiado personas que se encontraban en situaciones de urgencia, no obstante, al existir legislación precisa,

la protección podría llegar de manera óptima a más personas que su asunto no admita demoras.

Lo que se busca es una protección efectiva y tutela de derechos fundamentales y evitar un daño que podría ser irreversible, otorgando un eficaz acceso a la justicia, certeza y seguridad jurídica.

FUENTES DE INFORMACIÓN

- ALVARADO ESQUIVEL, Miguel de Jesús**, "Función legislativa y jurisprudencial de las sentencias constitucionales", en GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores.
- ALVARADO VELLOSO, Adolfo**, *La cautela procesal y los anticipos jurisdiccionales*, Editorial San Marcos, Perú, 2015.
- BALCÁZAR QUIROZ, José**, *Teoría de las medidas autosatisfactivas, una aproximación desde la teoría general del proceso*, Ara Editores, Perú 2010.
- BIRGIN, Haydée, KOHEN, Beatriz**, *Acceso a la justicia como garantía de igualdad, instituciones, actores y experiencias comparadas*, Editorial Biblos, Argentina, 2006.
- BORDENAVE, Leonardo**, *La medida autosatisfactiva, Como solución inconstitucional para un problema de la justicia moderna, Temas procesales conflictivos 3*, Editorial Juris, Argentina, 2009.
- CABALLERO JUÁREZ, José Antonio**, "El debido proceso" *Una aproximación desde la jurisprudencia latinoamericana*, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014.
- CARRASCO SOULÉ, Hugo Carlos**, *Derecho Procesal Civil*, Tercera Edición, iure Editores, México, 2012.
- CHIARLONI, Sergio**, *Medidas coercitivas y tutela de los derechos*, Palestra, No. 3, Perú, 2005.
- COLOMBO CAMPBELL, JUAN**, *El debido proceso constitucional*, Editorial Porrúa, Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional 19, México 2007.
- CONTRERAS VACA, Francisco José**, *Derecho Procesal Civil*, Volumen I, Biblioteca de derecho Procesal Civil, Oxford, México, 1999.
- CORTÉS GALVÁN, Amendo**, "Modalidades de las sentencias constitucionales y tipos de reparaciones", en GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores
- CRUZ E TUCCI, José Rogério**, *Limites subjetivos de la eficacia de la sentencia y de la cosa juzgada civil*, *Communitas*, No. 15, Perú, 2015.
- FERREX MAC-GREGOR, Eduardo, SÁNCHEZ GIL, Rubén**, *Efectos y contenidos de las sentencias en acción de inconstitucionalidad Análisis referido al caso "ley de medios"*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2008.

- FIX-ZAMUDIO, Héctor, FERRER MAC-GREGOR, Eduardo**, *Las Sentencias de los Tribunales Constitucionales*, Editorial ADRUS, Perú, 2009.
- GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo**, "El Debido Proceso", *Derecho Procesal Constitucional*, Rubinzal - Culzoni Editores, Argentina, 2004
- GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo**, *Problemas actuales del derecho procesal (garantismo vs activismo judicial)*, FUNDAP Fundación Universitaria de Derecho, Administración y política, S.C., Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., México, 2002.
- GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo**, *Proceso y Constitución*, Sentencias constitucionales, VC Editores, Colombia, 2014.
- GUARDERAS, Santiago**, *Medidas cautelares en Procesos Constitucionales*, Editora jurídica, Quito, Ecuador, 2014.
- HURTADO REYES, Martín**, *Tutela Jurisdiccional Diferenciada*, Palestra Editores, Perú, 2006.
- IGLESIAS, María Graciela**, X Congreso Provincial de Derecho Procesal de Santa Fe, 1996.
- L. ESPERANZA, Silvia**, *Medidas Autosatisfactivas*, Segunda edición ampliada y actualizada, Tomo I, parte general, Rubinzal - Culzoni editores, Buenos Aires, 2014.
- L. VARGAS, Abraham**, *Estudios de Derecho Procesal*, Tomo I, Ediciones Jurídicas Cuyo, Argentina, 1999.
- LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio**, "Procedimiento Civil" Tomo I, parte general, 9na. Edición, DUPRE Editores, Bogotá, D.C. - Colombia, 2007.
- LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro**, "Medidas cautelares y juicio de amparo: notas para su modernización", *Estudios de Derecho Constitucional y amparo*, Colección transformaciones jurídicas y sociales No. 4, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, México, 2007.
- MARINONI, Luiz Guilherme**, *Tutela inhibitoria*, Marcial Pons, Madrid, 2014.
- MARQUEZ ROMERO, Raúl, HERNANDEZ MONTES DE OCA, Ricardo**, *Lineamientos y criterios del proceso editorial*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.
- MEDINA, Graciela**, *Tutela anticipada y dafne vital*, Thomson La Ley, Argentina, 2012.

- MITIDIERO, Daniel**, *Anticipación de tutela. De la tutela cautelar a la técnica anticipatoria*, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- MONTOYA RIVERO, Víctor Manuel**, *Las sentencias intrínsecamente inconstitucionales*, en GOZAINI, Osvaldo Alfredo (director), *Proceso y Constitución. Las sentencias Constitucionales*, Bogotá, Colombia, VC Editores, 2014.
- MORELLO, Augusto M.**, *El proceso justo*, segunda Edición, La Plata: Librería Editora Platense, Buenos Aires, 2005.
- NAMBO CALDERA, Alfonso**, *ABCD instrumento para la elaboración de tesis*, primera edición, Universidad Autónoma de Nayarit, Unidad Académica de Derecho, México, 2008.
- NISIMBLAT, Nattan**, *Derecho Procesal Constitucional*, "Principialística Procesal y Tutela", Ediciones Doctrina y Ley LTDA, Bogotá, D.C., Colombia, 2013.
- ORTELLS RAMOS, Manuel**, *Derecho Procesal Civil*, 9na. Edición, Aranzadi, España, 2009.
- OVALLE FAVELA, José**, *Derecho Procesal Civil*, Novena edición, Oxford, México, 2003.
- OVALLE FAVELA, José**, *Garantías constitucionales del proceso*, Tercera Edición, Oxford, México, 2007.
- PARRA GUZMÁN, Mario Fernando. VELANDIA CANOSA, Eduardo Andrés**, *Tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales*, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santafé de Bogotá, D. C. 2000.
- PELÁEZ HERNANDEZ, Ramón Antonio**, *Elementos teóricos del proceso*, TOMO III, parte especial, procesos civiles en el contexto de la oralidad, doctrina, jurisprudencia – legislación, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, Colombia, 2012.
- PERRETTI DE PARADA, Magaly**, *El derecho constitucional a la revisión de sentencias firmes* (Artículo 336, ordinal 10 de la C.R.B.V), Ediciones Liber, Caracas, 2011.
- PETIT GUERRA, Luis Alberto**, *Estudios sobre el debido proceso. Una visión global: Argumentaciones como derecho fundamental y humano*, Ediciones Paredes, Caracas, Venezuela, 2011.
- PROTO PISANI, Andrés**, *La tutela jurisdiccional*, Palestra Editores, Lima, 2014.
- QUISPE REMÓN, Fierabel**, *El debido proceso en el derecho internacional y en el sistema interamericano*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

- RODRÍGUEZ ALBOR, Fabián Adolfo**, *Algunas implicaciones de la sentencia anticipada en el nuevo código general del proceso en Colombia*, LEGEM, Vol. 2, Núm. 1, Julio – Diciembre 2014. ISSN: 2346-2787
- ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique**, *Lecciones de Derecho Procesal, Tomo I Teoría del proceso*, Tercera edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, Colombia, 2013.
- ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique**, *Lecciones de Derecho Procesal, Tomo II Teoría del proceso*, Quinta edición, Escuela de Actualización Jurídica ESAJU, Colombia, 2013.
- RÚA CASTAÑO, John Reymon, LOPERA LOPERA, Jairo de Jesús**, *La tutela Judicial Efectiva*, Leyer, Bogotá, Colombia.
- SÁNCHEZ CORDERO, Olga**, *El derecho constitucional a la protección de la salud. Su regulación constitucional y algunos precedentes relevantes del Poder Judicial de la Federación en México*. Simposio Internacional "por la calidad de los servicios médicos y la mejoría de la relación médico paciente". México, 2000.
- SOLEDAD BOGAS, Lourdes María**, *Anticipación de tutela o sentencia anticipada*, Anuario del SIJS, 2007.
- TAM PÉREZ, José**, *Proceso, poder jurisdiccional y tutela procesal efectiva*, ARA editores, Perú, 2009.
- URDANETA SANDOVAL, Carlos Alberto**, *Introducción al análisis sistemático de las medidas cautelares atípicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Revista de la Facultad de Derecho, Caracas, Venezuela, No. 59, 2004.
- VELANDIA CANOSA, Eduardo Andrés**, *Derecho Procesal Constitucional, Tomo IV, Libro resultado de investigación*, VC Editores, Colombia, 2013.
- VILLALBA BERNIE, Pablo Darío**, *Proceso civil actualidad y futuro*, BIJUPA Editorial, Paraguay, 2008
- VIVAS LLOREDA, William Yeffer**, *Derecho Procesal Constitucional, "Debido proceso y acciones constitucionales"* ediciones Doctrina y Ley LTDA., Bogotá, D.C. – Colombia, 2014.
- ZALE VILLEGAS, Aldo**, *La tutela preventiva de los derechos (como manifestación de la tutela diferenciada)*, Palestra Editores, Lima, 2008.

Legislación

- **ARAZI, Roland**, "La tutela anticipada en el derecho argentino", infojus. Sistema Argentino de Información Jurídica, 1998. http://www.infojus.gob.ar/doctrina/daca930062-arazi-tutela_anticipada_en_derecho.htm?bsrc=ci#CT000
Consultado el 02 de junio de 2015
- **BERIZONCE, Roberto Omar**, "La tutela Anticipada en el Derecho Argentino" http://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ed=0CBwQFjAA&url=http%3A%2F%2Fbiblio.juridicas.unam.mx%2Flibros%2F4%2F1652%2F15.pdf&ei=7apwVZnXK50_sQskYP4Dg&usq=AFQjCNGrcRaeCZdXdZGd7fdxdhkBRRutPA&sig2=OyLH99_pRQ3WgoHI3Csw5g
Consultado el 05 de junio de 2015
- Biblioteca Jurídica Virtual, "El derecho a la salud como derecho fundamental" Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, p.2 www.juridicas.unam.mx
- Código General del Proceso Uruguayo
- Código de Procedimiento Civil de Colombia
- Código Procesal Civil Brasileño
- Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan
- Código Procesal Civil de Perú
- Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica
- Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Corrientes
- Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Entre Ríos
- Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de La Pampa
- Constitución de 1857
- Constitución Política de Colombia
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos

- Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Cantos vs. Argentina. 2002.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Decreto 1400 de 1970 Colombia
- Decreto 2282 de 1989 Colombia
- Decreto 2651 de 1991 Colombia
- Ley de Amparo. Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México.
- Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de Colombia
- Ley General de Salud
- Ley 30 de 1987 por la cual se confieren unas facultades extraordinarias y se dictan otras disposiciones Colombia
- Ley 446 de 1998 Colombia
- Ley 1395 de 2010 Colombia
- Ley 1564 de 2012 Colombia
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 14.1. Consultado el 28 de diciembre de 2015.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Protocolo en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Convención Americana de Derechos Humanos

Jurisprudencia

Época: Quinta Época, Registro: 280219, Instancia: Pleno, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, Tomo: XXII, 13 de marzo de 1928, Materia (s): Común, Página: 605.

Época: Novena Época, Registro: 172759, Instancia: 1ª Sala, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXV, abril de 2007, Materia (s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 42/2007, Página: 124.

Época: Décima Época, Registro: 2002600, Instancia: TCC, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo Libro XVI, Enero de 2013, Tomo 3, Materia (s): Constitucional, Tesis: I 3º C. J/4 (10ª.), Página: 1829.

Época: Novena Época, Registro: 177921, Instancia: Primera Sala, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XXII, Julio de 2005, Materia (s): Constitucional, Tesis: 11a. LXX/2005, Página: 438.

Época: Décima Época, Registro: 2002350, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 2, Materia (s): Constitucional, Tesis: I 4o.A 4 K (10ª.), Página: 1462.

Sitios en internet

http://sisbib.unmnm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/Martel_Ch_R/titulo_5.htm Martel Chang, Rolando Alfonso, Ácerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil, Lima, 2002.

http://www.justiniano.com/revista_doctrina/medidas_cautelares.htm Martha Gómez Alsina, Carmen Elisa Palacios y Jorge Noro Villagra, Medidas cautelares: tutela anticipada. Su aplicación en el ámbito del derecho administrativo.

<http://www.mailxmail.com/curso-medidas-autosatisfactivas-derecho/que-procesos-urgentes-conocemos>

<http://thomsonreuterslatam.com/articulos-de-opinion/26/06/2012/doctrina-del-dia-la-tutela-anticipada-y-la-eficacia-del-derecho-procesal-a-la-luz-de-un-fallo-de-la-corte-suprema> la tutela anticipada y la eficacia del derecho procesal, a la luz de un fallo de la Corte Suprema Publicado el 26 junio, 2012 por Thomson Reuters

http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/Martel_Ch_R/titulo_5.htm Citado por Martel Chang, Rolando Alfonso en Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil.

<http://www.derechoycambiosocial.com/RJC/Revista13/debido.htm>

URTECHO NAVARRO, Santos, *La conexión del proceso debido y de la tutela jurisdiccional*, Revista Jurídica Cajamarca, Perú.
Consultado el 09 de junio de 2015.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/90/art/art8.htm>

http://www.justiniano.com/revista_doctrina/medidas_cautelares.htm **Martha Gómez Aisina, Carmen Elisa Palacios y Jorge Noro Villagra**, *Medidas cautelares: tutela anticipada. Su aplicación en el ámbito del derecho administrativo*.

<http://www.mailxmail.com/curso-medidas-autosatisfactivas-derecho/sue-procesos-urgentes-conocemos>

<https://www.quadratin.com.mx/opinion/Tutela-cautelar-anticipada-litigio-estrategicoGumesindo-Garcia/> Consultado el 27 de abril de 2016

<https://www.quadratin.com.mx/principal/ordena-juex-atencion-medica-a-adulto-mayor/> Consultado el 10 de junio de 2016

<http://www.themis.umich.mx/derecho/index.php/clinica-de-litigio-estrategico>
Consultado el 27 de abril de 2016

<http://thomsonreuterslatam.com/articulos-de-opinion/26/06/2012/doctrina-del-dia-la-tutela-anticipada-y-la-eficacia-del-derecho-procesal-a-la-luz-de-un-fallo-de-la->

corte-suprema la tutela anticipada y la eficacia del derecho procesal, a la luz de un fallo de la Corte Suprema Publicado el 26 junio, 2012 por Thomson Reuters

Asuntos y/o resoluciones

Juicio de amparo IV-404/2011 Michoacán

Juicio de amparo indirecto 400/2014 Michoacán

Juicio de amparo indirecto 1542/2014

Juicio de amparo indirecto 1678/2014

Juicio de amparo indirecto 205/2015 Michoacán

Juicio de amparo indirecto 535/2015

Juicio de amparo indirecto 1250/2015

Juicio de amparo indirecto 1430/2015

Juicio de amparo indirecto 1546/2015

Juicio de amparo indirecto 122/2016

Juicio de amparo indirecto. 709/2016