

301809

16  
24



**UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO**

**ESCUELA DE DERECHO**

Con estudios incorporados a la Universidad  
Nacional Autónoma de México

**" ANTICONSTITUCIONALIDAD DE LA ORDEN DE IDENTIFICACION  
DERIVADA DEL AUTO DE FORMAL PRISION "**

**T E S I S**

Que para obtener el Título de:

**LICENCIADO EN DERECHO**

**Presenta**

**FRANCISCO FONG HERNANDEZ**

México, D. F.

1987

**FALLA** **ORIGEN**



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## I N D I C E

DOS PALABRAS . . . . .	I
CAPITULO I,- LA ORDEN DE IDENTIFICACION	
1.1.- Naturaleza jurídica 1.2.- Concepto . . .	1
1.3.- Antecedentes Históricos . . . . .	4
1.3. a) Antecedentes en la Legislación Mexicana.	7
1.3.b) Su evolución . . . . .	11
1.4.- El artículo 298 del Código de Procedimien- tos Penales para el Distrito Federal . . . . .	14
CAPITULO II,- EL AUTO DE FORMAL PRISION Y LA OR- DEN DE IDENTIFICACION.- Generalida des . . . . .	
2,1,- Auto de Formal Prisión y Auto de Sujeción- a Proceso.- Diferencias y Analogías . . . . .	17
2,2,- Necesidad de Identificar al Procesado.- Su crítica . . . . .	22
2.3.- Requisitos del Auto de Prisión Preventiva, 2,3,1) El Artículo 297 del Código de Procedimien tos Penales para el Distrito Federal . . . . .	27
2,3,b) El artículo 19 de la Constitución Polfti- ca de los Estados Unidos Mexicanos . . . . .	33
	38

CAPITULO III.- LA ORDEN DE IDENTIFICACION, AUSENCIA  
DE MOTIVACION Y FUNDAMENTACION.

3.1.- La orden de identificación como acto de autori- dad . . . . .	50
3.2.- Autoridad Competente . . . . .	52
3.2.a) Para emitirla. . . . .	54
3.2.b) Para ejecutarla. . . . .	55
3.3.- El artículo 16 Constitucional . . . . .	56
3.3.a) Concepto de Motivación . . . . .	60
3.3.b) Concepto de Fundamentación . . . . .	62
3.4.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justi- cia. . . . .	63

CAPITULO IV.- LA ORDEN DE IDENTIFICACION Y EL JUI-  
CIO DE AMPARO.

4.1.- El Amparo Indirecto . . . . .	72
4.1.a) Concepto . . . . .	77
4.1.b) El Principio de Definitividad. . . . .	79
Sus excepciones . . . . .	80
4.1.c) Procedencia . . . . .	84
4.2.- Requisitos de la Demanda . . . . .	85
4.2.a) Autoridad Competente para conocer de este jui- cio . . . . .	91
4.3.- La Suspensión Provisional . . . . .	93
4.3.a) Su procedencia . . . . .	96

4.3.b) Trámite . . . . .	98
4.3.c) La Audiencia Incidental . . . . .	100
4.4.- La Suspensión Definitiva . . . . .	102
4.4.a) Sus efectos . . . . .	105
4.5.- Jurisprudencia . . . . .	106

CAPITULO V.- CONCESION DEL AMPARO CONTRA EL AUTO DE-FORMAL PRISION Y LA ORDEN DE IDENTIFICACION.

Generalidades . . . . .	112
5.1.- Efectos de la concesión del amparo contra el - Auto de Formal Prisión. . . . .	113
5.1.a) Concesión absoluta . . . . .	114
5.1.b) Concesión relativa . . . . .	117
5.2.- Efectos de la Concesión del amparo contra la - orden de identificación . . . . .	121
5.2.a) Concesión absoluta . . . . .	122
5.2.b) Concesión relativa . . . . .	125
5.3.- Ejecución de la sentencia de amparo que ha <u>que</u> dado firme . . . . .	127
5.3.a) Sin que se haya identificado al procesado . .	130
5.3.b) Cuando ya se llevó a cabo la identificación .	131
CONCLUSIONES . . . . .	135
BIBLIOGRAFIA . . . . .	139

## D O S   P A L A B R A S

El proceso penal en México se inicia con el auto de formal prisión; es decir, a partir de la declaración que hace la autoridad jurisdiccional al tener -- por satisfechos los requisitos a que se refiere el artículo 19 de la Constitución Federal, reputando formalmente preso a aquél individuo que le ha sido puesto a su disposición por el Agente del Ministerio Público correspondiente.

Tal afirmación obedece a que únicamente existiendo el auto de formal prisión tiene lugar el proceso, ya que aún cuando para muchos autores éste se inicia con el auto de radicación, disentimos completamente con tal postura, pues si dentro del término de 72 horas que previene el texto constitucional el indiciado es puesto en libertad, es evidente que nunca existió el proceso formalmente dicho, y si por el contrario, se dicta la formal prisión, es precisamente porque el Juez ha considerado que existen elementos para iniciar un proceso contra el inculcado.

Pues bien, es precisamente ese auto de formal-

prisión el medio por el que se ordena la identificación del procesado por el sistema administrativo adoptado, -- constituyendo esencialmente esa orden de identificación-- el tema central de este trabajo, que aún cuando no pretende convencer a todos aquellos estudiosos de la ciencia del Derecho, si es el vehículo ideal para exponer -- nuestro punto de vista ante un acto de autoridad que estimamos violatorio de las garantías individuales que otorga la Ley Suprema.

Definitivamente esta postura no busca señalar-- que es del todo inconveniente identificar a una persona-- que se ve sujeta a un proceso penal, porque esto trae -- consigo algunas ventajas como serían tener un registro -- de delincuentes, controlar el índice de reincidencia, fa cilitar la reaprehensión de algún sujeto que se hubiere-- sustraído a la acción de la justicia, etc. Sin embargo, -- si la Carta Fundamental ha establecido garantías en fa-- vor de todos los gobernados, creemos imperativo que todas y cada una de las autoridades existentes en nuestro país respeten invariablemente el mínimo de derechos públicos-- subjetivos que consagra el Pacto Federal, es por eso que sostenemos que la orden para identificar al procesado, -- también llamada ficha signalética, y que deriva del auto

de formal prisión, viola en perjuicio del que la sufre  
la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,  
lo cual proponemos demostrar en el cuerpo de este traba-  
jo de recepción profesional.

## CAPITULO I

### LA ORDEN DE IDENTIFICACION

1.1.- Naturaleza Juridica

1.2.- Concepto

1.3.- Antecedentes Históricos.

1.3. a) Antecedentes en la Legislación Mexicana.

1.3. b) Su Evolución

1.4.- El Artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito - Federal.

1.1.- Naturaleza Jurídica.- Se trata de un acto de carácter administrativo en virtud del cual la Dirección General de Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, a través de su Departamento de Criminalística e Identificación, en cumplimiento de lo ordenado en el punto resolutivo correspondiente del Auto de Formal Prisión, elabora un documento en el que se hacen constar las medidas y señas corporales del individuo que se encuentra sujeto a un procedimiento de índole penal.

1.2.- Concepto.- "Es aquella que se realiza de todo detenido, procesado o condenado que ingresa a un establecimiento penal por orden de la autoridad judicial; consistente en una reseña antropométrica y dactiloscópica, juntamente con la filiación respectiva" (1).

Para Rafael De Pina la ficha antropométrica es la "tarjeta en la que se hacen constar las medidas y señas corporales destinadas a la identificación de los individuos sometidos a la vigilancia policial" (2)

Este sistema de identificación, consiste en asentar en una tarjeta individual determinadas medidas del cuerpo, principalmente todas aquéllas no susceptibles de sufrir alteraciones, o bien, que las sufren en forma insignificante durante la vida, a saber: la estatura, --

---

(1) Enciclopedia Salvat-Diccionario, Tomo 7, Salvat Editores, S. A., Barcelona, España, 1971, Pág. 1779.

(2) De Pina Vara Rafael, "Diccionario de Derecho" Edit. Porrúa, S. A. México, D.F., 5a. Edic. 1976, Pág. 219.

brazada, longitud y anchura de la cabeza, longitud del pie izquierdo, la oreja izquierda, cabiendo hacer mención de que se considera preferentemente el lado izquierdo ya que se expone menos a sufrir accidentes de trabajo que dificultarán la identificación del individuo por razones obvias. Tales dimensiones se obtienen por medio de reglas, escuadras y otros objetos de uso común. A estas características se aunan descripciones de carácter cromático, como lo son el color de los ojos, del cabello, de la barba, de la piel, y además, se hacen constar aquéllas señas particulares del individuo como cicatrices, lunares, tatuajes, agregándose la fotografía de frente y perfil, así como los datos generales: nombre, edad, sexo, estado civil y otras particularidades.

Esta ficha signalética debe considerarse como la tarjeta en donde consta el resultado de la aplicación de un método de investigación, conocido como dactiloscópico, y que se basa en identificar a las personas por medio del estudio de las impresiones digitales, ya que éstas forman variadísimos dibujos que difieren en todos los individuos del mundo y que se han clasificado en cuatro tipos que a continuación se señalan:

A) El Arco, en el que las impresiones van de un lado a otro sin formar curvatura alguna;

B) El de Presilla Interna, que consiste en que las crestas capilares salen del lado interno del dedo y forman una curvatura hasta regresar al mismo lado;

C) El de Presilla Externa que difiere del anterior en la dirección de la línea; y.

D) El de Vertilicio, por el que se forman una serie de arcos alrededor de un círculo.

1.3.- Antecedentes Históricos.- Los procedimientos de identificación tienen profundas raíces en los orígenes mismos de la humanidad; se puede hablar válidamente de que cuando los hombres primitivos conservan en su memoria la descripción de sus semejantes y los distinguen de los demás, surge en esa forma un acto elemental de identificación. Empero, es hasta el nacimiento de las primeras reglas jurídicas cuando nacen propiamente las primitivas formas de identificación judicial; por ejemplo con el Código de Hamurabi (2,300 A.J.) se inician los sistemas de identificación, que consistían en que a los delincuentes sujetos a algún procedimiento de esta índole se les mutilaba un miembro, se les marcaba con --

hierro candente, etc., posteriormente en atención al delito cometido se procedía a identificarlos, a saber: en Francia se les imprimía con hierro candente una "flor de lis" como emblema Real en la frente de los delincuentes, que significaba la ofensa que se hacía al reino al cometer un delito; posteriormente se reemplazó con una "V" (voleurs) para señalar a los ladrones, una "W" para los reincidentes y a los condenados a galeras las letras "GAL". (3)

Esta situación trae consigo un doble aspecto penal, ya que independientemente de que se les juzgaba, se les señalaba públicamente como delincuentes, lo cual me parece extremo.

Antiguamente se conocieron otros tipos de registros, que aún sin considerarlos como antecedente directo de la identificación por orden de autoridad judicial, es pertinente hacer mención de ellos. Efectivamente, la aparición de registros de identificación tuvo lugar por vez primera en Roma a partir de Servio-Tulio, quien ordenó su creación para lograr un mejor control de índole fiscal y militar, teniendo la obliga-

---

(3) Reyes Martínez Arminda, "Dactiloscopia y otras Técnicas de Identificación", Ed. Porrúa, S. A. México, D. F. ---  
2da. Ed. 1963, Pág. 3.

ción de registrarse los pater familias, señalando su domicilio, nombre, edad, nombres de la mujer y de los hijos, su fortuna, considerando a los esclavos parte de ella, y además, debían proporcionar todos los datos necesarios para identificar a los esclavos; por otra parte - las Leyes de Censibus establecían que los registros censales debían contener los datos relativos a la edad de los hombres sujetos a capacitación, es decir, con la finalidad de conocer claramente quienes eran sujetos susceptibles del pago de las contribuciones o tributos calculados por capita, y que en cierta forma hacían prueba de la ciudadanía o de algunos otros datos del sujeto -- gravado.

Otro antecedente de registro de las personas - lo viene a constituir la creación de los llamados "libros parroquiales", en donde quedaban asentados los datos sobre los bautizos, matrimonios y defunciones de las personas, siendo adoptado en nuestro país durante la época de la conquista al infiltrarse las ideas e - instituciones de la Europa del Siglo XVI; sin embargo - entre los aztecas ya se venía practicando un sistema de censo en el que las personas aportaban sus datos más re

levantes como lo son su nombre, su ascendencia, su profesión, el nombre de sus descendientes, etc. (4)

Por lo que respecta a la identificación criminal, tenemos como antecedente un documento sumamente antiguo que data del año 106, redactado en griego, y que se refiere a un esclavo que había escapado de la casa de su amo, incluyéndose en dicho documento todos los datos referentes a su persona, estatura, vestido, etc. (5)

En la actualidad los archivos de identificación cumplen su función, ya que proporcionan al Estado un eficaz control sobre sus gobernados, que es necesario en todos los países del mundo.

1.3 a) Antecedentes en la Legislación Mexicana.- Podemos afirmar que en la época precolonial no existe ningún antecedente de la orden de identificación, ya que los ordenamientos de esa etapa, como lo es el Código Penal de Netzahualcoyotl, únicamente se preocupaban por sancionar a los infractores de la ley, condenándolos por ejemplo a la pena de muerte por diversos métodos como la decapitación, la lapidación, etc., pero además, debido a la gran influencia de las

---

(4) Garciamarrero Ochoa Alfredo, "La Identificación Criminal en México", Facultad de Derecho, U.N.A.M. México, D. F. Pág. 36.

(5) Reyes Martínez Arminda, Ob. cit. Pág. 2

creencias religiosas, se les daba la oportunidad de librarse de la pena siempre y cuando fuera capaz de vencer a cuatro guerreros, ya que de ser así se entendía que los Dioses lo acompañaban y no debía ser castigado. Posteriormente en la época de la Colonia, se contaba en la Nueva España con ordenamientos legales como son "El Derecho de Castilla", "El Fuero Real", "Las Siete Partidas", "Las Leyes de Indias", etc. Pues es precisamente en las Siete Partidas donde se establece un procedimiento penal basado en el sistema inquisitivo, y que se caracterizaba por la absoluta falta de garantías para el acusado; se utilizaban métodos inhumanos como la prisión por tiempo indefinido, la incomunicación, las marcas, los azotes, aunque no como forma de identificación, sino como un medio para obtener la confesión del inculpado, por lo que no se encuentran antecedentes de la orden de identificación, y es hasta la época independiente, con Fernando VII en 1817, que se trata de crear un propio sistema penal influenciado por corrientes renovadoras, quedando abolido el tormento. Poco después, en el año de 1824 se promulga la Ley de Organización Judicial con el fin de mejorar la administración de justicia, y es -

aquí precisamente cuando surge el primer antecedente de la orden de identificación en México. ya que la citada Ley en su artículo 93 establecía textualmente:

"...mandar que además de las generales - del reo, que con arreglo a la ley debe - aparecer en las partidas y procesos la - identidad de los condenados a la pena de prisión, por medio de retrato fotogr<sup>á</sup>fi- co que se sacará al proveerse auto de for- mal prisión, debiendo quedar un ejemplar- del retrato en el expediente del Juzgado y otro en los libros de la alcaldía..."

A lo anterior cabe destacar una incongruencia del propio texto, ya que señala, por una parte, que debe aparecer la identidad de los condenados a la pena de prisión, y, por otra señala que el retrato fotográfico- se "sacará" al proveerse Auto de Formal Prisión, de ahí que no es válido hablar de condenados en el momento de la formal prisión, puesto que en ese momento procesal - se tiene comprobado plenamente el cuerpo del delito, -- más no la plena responsabilidad penal porque ésta se -- tiene únicamente como acreditada presuntivamente, y en consecuencia no se puede condenar a quien no ha sido -- juzgado y sentenciado por fallo irrevocable.

Años más tarde se promulgó el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Fede--

rales de 1904 mismo que en su artículo 233 parte final, establecía:

"Tan luego como se haya dictado el auto de prisión preventiva contra alguna persona, se procederá para asegurar su identidad, a retratarla y tomar sus medidas antropométricas conforme al procedimiento de Bertillon, cuando quede establecido este servicio".

Cabe destacar que el procedimiento indicado en el párrafo anterior se introdujo al sistema policiaco de París en 1882, y en atención a su eficacia y utilidad se ha conservado hasta nuestros días, sustentándose tres -- principios fundamentales: a) La estabilidad del esqueleto humano a partir de los 25 años de edad; b) la gran diversidad de dimensiones que presenta la estructura ósea de una y otra persona; y c) la facilidad y precisión con la que pueden verificarse las mediciones obtenidas en el sujeto identificado.

Dentro del Fuero Federal el Código Adjetivo de 1909 precisaba en el artículo 144 que "...luego de que se haya dictado el auto de prisión preventiva contra alguna persona, se procederá a retratarla y se tomarán admás, las precauciones que se estimen convenientes para asegurar su identificación", y es de esta manera como --

las disposiciones legales respectivas se vinieron sucediendo, ordenando invariablemente la identificación de todo aquél sujeto al que se le instruya un proceso y a partir del auto de formal prisión, hasta llegar al artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y su correlativo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, que nos rigen en la actualidad.

1.3. b) Su Evolución.- Durante nuestro siglo han aparecido diversas disposiciones en materia de identificación, como por ejemplo el Reglamento de la Policía Preventiva del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día cuatro de diciembre de 1941, mismo que en sus artículos 9o. 170 y 171 textualmente establecen:

- "9o.- En materia de seguridad y tranquilidad pública, corresponde a la Policía Preventiva:
- ...XV.- Llevar un registro de delincuentes conocidos y de gente de mala nota, en el que consten sus antecedentes de criminalidad, los diferentes ingresos a las delegaciones de policía y cárceles, procediendo además, a la formación de su ficha signalética, con retratos, huellas digitales, filiación y en general, con todos aquellos datos que permitan su fácil identificación..."

"170.-Su laboratorio químico está destinado a los análisis químicos y biológicos relacionados con los delitos y los delincuentes, y el taller de fotografía a tomar las que sean necesarias para la identificación de los delincuentes."

"171.- Su gabinete dactiloantropométrico está destinado para la identificación de los sentenciados, y los puestos dactiloscópicos al objeto que indica su propio nombre."

Posteriormente el citado reglamento fue derogado por otro de nombre idéntico, de fecha 5 de julio de 1984, publicado en el Diario Oficial al día siguiente y que en su artículo segundo transitorio expresamente declaraba derogado al anterior, suprimiendo los preceptos antes citados y haciendo desaparecer a la ficha signalética como medio de identificación. Pero aunado a lo anterior se desprende que tales disposiciones se referían únicamente a los delincuentes conocidos y a los sentenciados, siendo que esa calidad de delincuente se adquiere exclusivamente en virtud de una sentencia condenatoria que ha quedado firme, por lo que no es dable llamar delincuente a aquella persona que está sujeta a un proceso.

Tiempo después, en el Diario Oficial se publicó el día 28 de febrero de 1984 el Reglamento Inte-

rior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que en la fracción IV del artículo 17 indicaba que la Dirección General de Servicios Periciales - tendría entre otras atribuciones la de "identificar a los procesados en los términos señalados en las disposiciones legales aplicables", de lo que se colige válidamente que no existe un sistema de identificación vigente, ya que los ordenamientos relativos no lo señalan expresamente.

Por último, aún cuando en el segundo artículo transitorio del nuevo Reglamento Interior de la citada Institución, se abroga el del 28 de febrero de 1984, sólo se vino a añadir, respecto a la identificación, -- que la Dirección General de Servicios Periciales tendrá las siguientes atribuciones: "...III.- Tener a su cargo el casillero de Identificación Criminalística; IV.- Identificar a los procesados en los términos señalados en las disposiciones legales aplicables; V.- Devolver, cuando proceda, la ficha signalética a las personas que lo soliciten; VI.- Expedir los certificados que informen sobre antecedentes penales; y ...", por lo que respecta a la fracción IV es una reproducción íntegra del regla-

mento anterior; y lo que sí es pertinente subrayar es la creación de la fracción V, ya que estatuye que se podrá devolver al interesado la ficha signalética cuando dicha devolución proceda, olvidándose de señalar cuando procede y cuando no, por lo que quedará al prudente arbitrio de los encargados del mencionado Casillero de Identificación el devolver o no las fichas que se les pidan.

1.4.- El artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- Este precepto establece que una vez dictado el Auto de Formal Prisión, el Juzgador ordenará que se identifique al preso por el sistema administrativo adoptado para el caso, -- excepto cuando la ley disponga lo contrario. Pues bien, aquí cabe analizar si en la especie el Auto de Prisión-Preventiva cumple formal y sustancialmente con los requisitos que previene el artículo 297 del propio cuerpo legal, ya que si no lo estima de esa forma el indiciado o su defensor, podrán interponer el recurso de apelación, el cual tiene por objeto que el Tribunal de Segunda Instancia confirme, REVOQUE o modifique la resolución apelada, y si bien es cierto que dicho auto conforme -- a la ley es apelable en el efecto devolutivo, y que por

ello no interrumpe el curso instructorio, no menos verda-  
dero es que ante la posibilidad de que el Superior revo-  
que tal resolución y ordene la libertad del indiciado, -  
al identificarse administrativamente a éste, se le causa  
rían molestias innecesarias a su persona y a su dignidad,  
por lo que en nuestra opinión no debería llevarse a ca-  
bo la identificación del procesado cuando se haya inter-  
puesto el recurso que se comenta, y más aún hasta que se  
resolviera en definitiva el Juicio de Amparo que en su -  
caso se hubiere interpuesto, como se expondrá más adelan  
te.

## CAPITULO II

### EL AUTO DE FORMAL PRISION Y LA ORDEN DE IDENTIFICACION

2.1- Auto de Formal Prisión y  
Auto de Sujeción a Proceso.  
Diferencias y Analogías.

2.2.- Necesidad de Identificar  
al Procesado.- Su crítica

2.3.- Requisitos del Auto de Pri-  
sión Preventiva.

2.3. a) El artículo 297 del Código  
de Procedimientos Penales-  
para el Distrito Federal.

2.3. b) El Artículo 19 de la Con-  
stitución Política de los -  
Estados Unidos Mexicanos.

Una vez que se ejercita la acción penal ante el Tribunal competente, éste tiene la obligación de dictar una resolución que se denomina Auto de Radicación o bien Auto de Inicio, el cual, siguiendo al Maestro Rivera Silva (1), comprende cuatro efectos, a saber:

- Fija la jurisdicción del Juez, la cual presupone un cúmulo de obligaciones y atribuciones como lo son resolver conforme a la ley y que dicha resolución tiene fuerza vinculativa entre las partes;
- Precisamente por esa fuerza, únicamente ante él podrán las partes promover lo que a su derecho corresponda;
- Sujeta a los terceros ante un órgano jurisdiccional, ya que éstos se encuentran obligados a comparecer ante éste; y
- Abre el período de preparación del proceso, ya que señala el inicio del término constitucional de 72 horas para resolver la situación jurídica de un indiciado.

Pues bien, es precisamente a partir de ese Auto de Radicación donde surge la obligación del Juzga---

---

(1) Rivera Silva Manuel, "El Procedimiento Penal", Ed. Porrúa, S. A., México, D. F., 5a. Edic. 1970, Pág. 149.

dor para recibir la declaración preparatoria del imputado, a más tardar dentro de las 48 horas posteriores a su consignación. Aquí es pertinente señalar que en la práctica dentro del propio Auto de Inicio se decreta la detención legal del indiciado, y se le cita mediante oficio dirigido al encargado del establecimiento donde se encuentra recluso, para una hora determinada (dentro de las 48 horas que señala el texto Constitucional) a fin de recibirle su declaración preparatoria, con previa citación del Agente del Ministerio Público de la adscripción, de lo que se colige válidamente sostener que si se ha decretado la "detención legal" del indiciado, entonces como se debería llamar a la detención que ha realizado la Policía Judicial o el Ministerio Público Investigador.

Y si bien es cierto que nuestra Ley Suprema autoriza a la autoridad administrativa para proceder a la "detención" de un presunto responsable en el caso de que no exista en el lugar autoridad judicial o en tratándose de flagrante delito, no menos cierto es que el nombre correcto de tal proceder bien podría ser el de "detención por autorización constitucional expresa", lo que da lugar a una serie de contradicciones con la lla-

mada detención legal, porque surge entonces la interrogante de que ¿a partir de qué momento empieza a transcurrir el término de las 72 horas?

Pero volviendo a lo nuestro decíamos que el Juez tiene la obligación constitucional y procesal de recibir la declaración preparatoria del indiciado, la cual tiene la finalidad de poner en conocimiento de éste todas aquellas circunstancias relativas al delito, el nombre de su acusador, el de los testigos que depone en su contra, la naturaleza y causa de la acusación; el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, so pena de que ante la negativa de designar defensor, el Juez le nombrará uno de oficio; en su caso, el beneficio de la libertad provisional y la forma de obtenerla; el delito por el que se le acusa, así como el dispositivo que lo previene y sanciona, para que en ese acto conteste los cargos que se le imputen.

Es menester señalar que aún cuando la fracción IX del artículo 20 Constitucional no exige que la persona que patrocine a un indiciado sea necesariamente Licenciado en Derecho, la mayoría de los Tribunales de nuestro País si exigen que el defensor designado exhiba

su Cédula Profesional, y en caso de que no lo hiciera -- quedará bajo la vigilancia y dirección técnica del defensor de oficio del Juzgado respectivo, lo cual me parece parcialmente válido puesto que en los más de los casos se trata de personas de muy bajos recursos, por lo que prefieren designar a algún pariente o amigo que estudie leyes, pero que por su poca experiencia produciría una defensa deficiente; empero, por otra parte, es nuestro parecer que la experiencia no la da una cédula profesional, sino la práctica constante en una determinada actividad, pues se han dado casos de flamantes Licenciados-recien titulados que ni siquiera saben la ubicación de los Tribunales.

Después de este breve apunte seguimos comentando que una vez recibida la declaración preparatoria del inculpado, el Juez resolverá la situación jurídica que debe guardar el indiciado, teniendo tres opciones que son las siguientes:

a) Si se encontraron reunidos elementos suficientes para tener acreditado plenamente el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y el delito perse

guido está sancionado con pena corporal, se dictará -- entonces Auto de Formal Prisión;

b) Si se reúnen los mismos elementos antes citados, pero el delito está sancionado con pena alternativa o no corporal, se dictará Auto de Sujeción a Proceso; y,

c) En el caso de que no se hubieren tenido -- por reunidos cualquiera de los elementos de que se viene hablando, se proveerá Auto de Libertad por falta de elementos para procesar, llamado en el Fuero Común "auto de libertad por falta de méritos", lo cual me parece absurdo puesto que para un delito no se hacen méritos, sino que por el contrario se producen acciones u omisiones que generan descrédito para su autor.

Por lo que atañe al Auto de Libertad, cabe -- decir que su único objeto es señalar que hasta las 72 horas de que un sujeto fue puesto a disposición del órgano judicial, éste no encontró elementos suficientes para decretar la apertura de un proceso en su contra, lo cual no implica que tenga el carácter de una senten-

cia o resolución definitiva, ya que el Ministerio Público podrá reunir otros datos que produzcan convicción en el ánimo del Juzgador para acreditar alguno de los extremos que faltara de satisfacer el ejercicio de la acción penal.- Pero considerando que el referido auto de libertad no trae aparejada la orden de identificación de - que aquí nos ocupamos, resulta ocioso su estudio, por lo que únicamente nos avocaremos a analizar las dos resoluciones citadas líneas arriba.

2.1.- Auto de Formal Prisión y Auto de Sujeción a Proceso; Diferencias y Analogías.- Para estar en posibilidad de entrar en materia, es necesario previamente delimitar el sentido o el concepto de lo que se busca, por lo que atendiendo a Rafael de Pina (2) tenemos que por Auto de Formal Prisión se entiende la resolución judicial por la que el imputado es declarado procesado, y esta definición también es aplicable para el auto de sujeción a proceso pero con las diferencias y características que más adelante señalaremos.

Comenta el Maestro González Blanco que "la -- prisión preventiva, que implica una limitación a uno de-

---

(2) De Pina Vara Rafael, "Diccionario de Derecho", Ed. Porrúa, S.A. México, D. F., 5a. Ed. 1976. Pág. 97.

los derechos más preciados del hombre como es su libertad, se justifica como un mal necesario ante la imposibilidad de poder asegurar, por lo menos hasta hoy, el cumplimiento por parte del inculpado, de las resoluciones judiciales que le puedan perjudicar" (3) En nuestra opinión diferimos con ese criterio, porque el aseguramiento de que se van a cumplir las resoluciones judiciales comprende medidas coercitivas como lo son los medios de apremio, y en su caso la reaprehensión del sujeto; además, se olvida el citado autor de que en tratándose del auto de sujeción a proceso, que no lleva implícita la privación de la libertad, tampoco quedaría asegurado el cumplimiento de una resolución judicial determinada, de ahí que consideramos que la prisión preventiva encuentra su apoyo en la gravedad del delito cometido, o bien dicho de otra manera, en la peligrosidad del agente, ya que la Ley Suprema señala en su artículo 18 que habrá lugar a la prisión preventiva únicamente cuando el delitomezca ser sancionado con pena corporal; así, en ese orden de ideas, y tomando en cuenta que en el momento de dictar ya sea auto de formal prisión o bien de sujeción a proceso, debe estar plenamente comprobado el cuerpo --

---

(3) González Blanco Alberto, "El Procedimiento Penal Mexicano", Ed. Porrúa, S. A. México, D. F., 1ra. Ed. 1975., Pág. 96.

del delito y la presunta responsabilidad, la prisión preventiva se justifica, como ya afirmamos, en la necesidad de preservar el orden social, porque el sujeto activo, -presumiblemente, cometió un acto u omisión que es lesiva al interés colectivo, y que es considerado de mayor gravedad que aquéllos que no ameritan pena corporal o bien que están sancionados con pena alternativa.

Podemos sostener en conclusión, que el auto -de formal prisión o también llamado por los diferentes -autores como de formal procesamiento, es aquélla resolución que emite el órgano jurisdiccional al fenecer el --término constitucional, por medio de la que reputa como-procesado a un sujeto al estimar que se encuentran datos suficientes para instaurar un juicio en su contra, de --lo que se desprende que siendo un acto de autoridad se -encuentra sujeto a diversos requisitos tanto de orden --procesal como constitucional, que más adelante estudiaremos.

Por auto de sujeción a proceso entendemos a -aquélla resolución que se dicta cuando se estima que hay base para iniciar un proceso, por estar comprobados el -cuerpo del delito y la probable responsabilidad en su co

misión, pero que tal conducta debe sancionarse con pena corporal o con pena alternativa.

Señala Colín Sánchez que dictar un auto de -- sujeción a proceso al fenecer el término de 72 horas, es "...hacer gala de una ignorancia supina, abismal e inenarrable del contenido y alcances del artículo 19 de la -- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, - en su parte conducente que, a la letra indica: "... todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos-- señalados en el auto de formal prisión...", y continúa - diciendo "...sería imposible concebir un proceso sin esta resolución judicial; empero, le agregamos con sujeción a proceso para significar que el procesado no está privado de su libertad, pero sí sujeto al proceso, y, con ello, - sometido a la jurisdicción respectiva." (4)

Estamos parcialmente de acuerdo a lo que indica este autor, porque efectivamente si además de lo que él señala, consideramos que el propio precepto constitucional estatuye que ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un "auto de formal prisión", encontramos erróneo emitir un auto de sujeción a proceso, pero diferimos por cuanto al seña

---

(4) Colín Sánchez Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Ed. Porrúa, S.A., México, D.F., 7a.ed. 1981, Pág. 291.

lamiento que hace de que el nombre correcto sería el de "Auto de Formal Prisión con Sujeción a Proceso", ya que tanto uno como otro auto determinan que el sujeto activo se encuentra sometido a la jurisdicción respectiva y por ende ligado a un proceso, por lo que a nuestro parecer el problema se resuelve si lo denominamos "Auto de Formal Prisión sin restricción de la libertad".

Diferencias y Analogías.- Como ya se ha venido señalando, el auto de formal prisión y el de sujeción a proceso tienen características similares, pero para conocer las diferencias existentes es necesario atender a los efectos que uno y otro producen, para lo cual siguiendo la obra del Doctor Arilla Bas (5) encontramos que "El auto de formal prisión produce los siguientes efectos:

a) Inicia el periodo del proceso, abriendo el término de la fracción VII del artículo 20 Constitucional;

b) Señala el delito por el cual ha de seguirse el proceso, es decir, fija el tema al proceso;

c) Justifica la prisión del sujeto pasivo de la acción penal, que, de esta suerte, se convierte de sim

---

(5) Arilla Bas Fernando, "El Procedimiento Penal de México", Editores Mexicanos Unidos, S.A., México, D.F., 7a. ed. - 1978, Págs. 95 y 96.

ple indiciado en procesado; y

d) Suspende los derechos de la ciudadanía."

De los anteriores efectos mencionados y en -- atención a la propia naturaleza del llamado Auto de Sujeción a Proceso, se colige que únicamente éste produce -- los resultados prevenidos en los incisos a) y b) supra-citados, y además por lo que ve a la prisión que sufre -- el procesado, ésta no tiene lugar, lo cual constituye -- una diferencia, y por otra parte, si atendemos al texto de la fracción II del artículo 38 Constitucional, se verá que tampoco el auto de sujeción que se comenta suspende los derechos o prerrogativas de los ciudadanos, ya -- que menciona este precepto que tales derechos se van a -- suspender cuando la persona está sujeta a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, de ahí que -- es dable sostener que tratándose de ilícitos cuya san- -- ción no entraña pena corporal, o que conlleva pena al- -- ternativa, la suspensión de los derechos de la ciudada- -- nía no tiene lugar, ni así tampoco se ordena la identificación.

2.2.- Necesidad de Identificar al Procesado.-  
Su Crítica.- Ante la Interrogante que surge en el senti-

do de que si realmente es necesario identificar a un pro  
cesado, consideramos que esta práctica encuentra su jus-  
tificación en el sistema de la defensa social.- En efec-  
to, si la sociedad se ve dañada o lesionada por virtud -  
de la comisión de un hecho criminoso reputado por la ley  
como delito, ésta tiene la potestad, como parte integra  
te del Estado, para adoptar una reacción represiva con-  
tra aquél que ha transgredido el orden establecido, y pa  
ra procurar que esa defensa social sea efectiva surgen -  
los sistemas de enjuiciamiento criminal y con ellos la -  
orden de identificación materia de este trabajo.

Entre los fines que persigue la orden de iden-  
tificación encontramos los siguientes:

- Llevar un registro de delincuentes;
- Prevenir y reducir el índice de reinciden-  
cia;
- Con base en los estudios antropométricos de  
que ya se habló en el primer capítulo, de-  
terminar la nacionalidad, la raza, la edad,  
y demás características del imputado;
- Facilitar la reaprehensión de las personas-  
que se hubieren sustraído a la acción de la

justicia;

- Elaborar con los datos obtenidos, una estadística criminal confiable, clasificando los delitos en orden al bien lesionado; y
- Facilitar al Juzgador los elementos necesarios para la debida individualización de -- las penas.

Es así como encontramos la verdadera utilidad de la llamada ficha signalética, pero cabe preguntar si efectivamente cumple con los fines para los que fue creada?

Su crítica.- Nos atrevemos a decir que en la mayoría de los casos la orden de identificación no cumple, ni con mucho, los fines para los que fue creada, to do ello por las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- Si lo que se pretende es llevar un control de los delincuentes, que es por sí mismo un buen propósito, es imprescindible delimitar primeramente el significado de la palabra delincuente, y ante el silencio de la ley en este sentido, recurrimos al autor Rafael de Pina (6) quien nos indica que se reputa delincuente - al "Autor de uno o varios delitos"; pues bien, en ese-

---

(6) De Pina Vara Rafael, Ob. cit. Pág. 174.

orden ideológico será considerado autor de un delito la persona que habiéndose observado las formalidades del procedimiento, es declarada en sentencia condenatoria irrevocable como plenamente responsable de la comisión del evento sancionado, de ahí que deviene en indebida la orden de identificación a comento, por lo que no se puede afirmar que cumple íntegramente con esta finalidad, ya que hasta el momento del Auto de Formal Prisión la responsabilidad es presuntiva y cabe indicar que en la práctica que hemos tenido en el foro mexicano, nos hemos dado cuenta que en no pocas ocasiones se dicta sentencia absolutoria, por lo que la identificación carece de utilidad por una parte, y por otra, ocasiona una molestia innecesaria.

SEGUNDO.- Tratándose de la prevención y reducción del índice de reincidencia, pensamos que igualmente es deficiente la orden de identificación para llevar a cabo esta finalidad, ya que una persona que se encuentra "fichada" no por ese sólo hecho va a normar adecuadamente sus actos, esto es, que la identificación no lo intimida lo suficiente como para no volver a cometer un delito y por esa razón será potencialmente susceptible de vol

ver a delinquir; además en la forma como se organizan -- los casilleros criminales en donde se clasifican las fichas señaléticas únicamente se tienen las de aquellas -- personas que supuestamente han delinquido en determinada localidad, por lo que también resulta ineficaz tal medida, ya que un individuo puede tener varios ingresos a -- prisión y quizá algunas sentencias condenatorias en determinado estado, pero con la simple facilidad que ofrecen actualmente los medios de transporte cambia de ciudad y nuevamente vuelve a delinquir, se le detiene poniéndolo a disposición de un Juez de esta otra localidad, quién una vez dictado el auto de formal prisión ordenará que se le identifique y que se soliciten informes sobre sus ingresos anteriores a prisión, mismos que no aparecerán ya que si bien es cierto que los tenía, tales ingresos tuvieron lugar en otra entidad.

TERCERO.- Respecto a que facilita la reaprehensión de las personas que se hubieren sustraído a la acción de la Justicia, efectivamente, estamos de acuerdo en que satisface en gran medida esta finalidad, pero cabe advertir que deberá tenerse mucho cuidado al realizar una reaprehensión, ya que existen sujetos sumamente inte

ligentes que para evadir la acción persecutoria se dejan crecer la barba y el bigote, cambian el color de sus ojos, se tiñen el pelo, etc., pudiendo dar lugar a que por una confusión se cometa una arbitrariedad.

CUARTO.- Por cuanto hace a que facilita al Juzgador los elementos necesarios para la debida individualización de las penas, consideramos que relativamente cumple su función, ya que la ficha por sí misma no es su ficiente, sino que requiere ir acompañada de un informe por escrito en el que se indicarán los ingresos anteriores que hubiere tenido, así como las resoluciones que se hubieren dictado en esos juicios, a fin de que el Juez - que conozca del asunto, esté en posibilidades de imponer la sanción correspondiente dentro de los límites que fijan los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal, siendo prudente señalar que el segundo numeral citado trata sobre la conducta precedente y antecedentes personales, por lo que el hecho de que en el in forme de ingresos anteriores aparezca que el sujeto está siendo procesado por equis causa, no implica que deberá tenersele como reincidente o delincuente habitual, ya que estas calidades se adquieren hasta que haya sido conde-

nado por sentencia ejecutoria y cometa un nuevo delito, por lo cual el Instructor únicamente debe considerar a esa persona como con ciertos antecedentes penales, a no ser que del informe en cuestión se desprenda lo contrario.

2.3.- Requisitos del Auto de Prisión Preventiva.- Como ya apuntamos líneas arriba, un auto de formal prisión emana exclusivamente de la autoridad judicial, y por ello reviste el carácter de acto de autoridad que se encuentra regulado o sujeto a determinadas condiciones o requisitos tanto de orden constitucional como procesal, y para determinar si esa resolución jurisdiccional no importa ilegalidad o implica violación de garantías individuales, es imprescindible conocer cuáles son esos requisitos.

2.3.a) El artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.- Este precepto que se examina reporta gran importancia para nuestro estudio, por lo que consideramos prudente su transcripción y con ésto estar en condiciones de proceder a su análisis.

"Art. 297.- Todo auto de prisión preventiva

deberá reunir los siguientes requisitos:

- I.- La fecha y hora exacta en que se dicte;
- II.- La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público;
- III.- El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos;
- IV.- La expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito;
- V.- Todos los datos que arroje la averiguación, que hagan probable la responsabilidad del acusado, y
- VI.- Los nombres del Juez que dicte la de terminación y del Secretario que la autorice"

El Dr. Arilla Bas (7) distingue atinadamente entre estos requisitos indicados cuales son de fondo y cuáles de forma, señalando como estos últimos los que se precisan en los incisos o fracciones I, II, III y VI del artículo anteriormente transcrito y que pasamos a comentar.

En efecto, aún cuando son de medular importancia los requisitos de fondo, que más adelante veremos, no dejan de tener relevancia los llamados formales o de forma por las observaciones siguientes: tocante a la fecha y hora exacta en que se dicta, cabe decir que es de suma importancia ya que la Constitución como orde-

---

(7) Arilla Bas Fernando, Ob. Cit. Págs. 94 y 95.

namiento supremo en nuestro País establece, en su artículo 19, que "ninguna detención podrá exceder del término - de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión..." lo que impone al Juzgador la obligación de -- resolver la situación jurídica de la persona que le es -- puesta a su disposición, y para lo cual ya se mencionó al inicio de este capítulo que en el auto de radicación se - debe señalar la hora en que se ha decretado la detención- legal del inculpado, y si no fuere en esta forma la pro- pia Constitución previene en la fracción XVIII del artícu- lo 107, que, los encargados de los centros de reclusión - (alcaides o carceleros) que no recibieren copia autoriza- da del auto de formal prisión en el término de 72 horas, - llamarán la atención al Juez de la Causa y si en el lapso - de 3 horas no se ha recibido comunicación alguna al res- - pecto, tienen la obligación de poner en libertad al dete- nido. De aquí cabe resaltar que en la práctica llegan a - violarse estas disposiciones, ya que se sigue en algunos- casos la viciosa maquinación de que los Directores de los diferentes Reclusorios Preventivos avisan al Juzgado res- pectivo que un sujeto ha ingresado a ese centro de reclu- sión y a su disposición, varias horas e incluso días des-

pués de que lo traslada la Policía Judicial, y como el llamado pliego de consignación se presenta por la Oficina de Partes del Tribunal, el Funcionario Judicial correspondiente tiene la ventaja de poder estudiar las diligencias de averiguación previa que le son sometidas sin que empiece a correr el término constitucional, y por otra parte, y una vez que efectivamente se ha puesto a disposición al detenido llegan a transcurrir, en ocasiones, más de 75 horas sin que se dicte la resolución de término y sin que el Alcaide o Carcelero llame la atención sobre el particular al Juez Instructor, por lo que debe decirse que no se cumple cabalmente con lo que establece nuestro Código Político.

Por lo que hace al segundo requisito consistente en expresar el delito por el que ejercitó la acción penal el Ministerio Público, es prudente decir que reviste una gran importancia debido a que el Juez no puede en ningún momento variar los hechos, pero sí resolver decretando formal prisión por delito diverso al que motivó ejercicio de la acción penal, siempre y cuando se trate de los mismos hechos, ya que el delito por el cual ha de seguirse el proceso "se define en el auto de formal -

prisión y no antes" como lo afirma el Maestro Arilla Bas, (8) de tal suerte que si el Juez altera los hechos implica violación de garantías.

El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso se debe señalar en virtud de que, aunado a lo antes expuesto, esta declaración fija el tema sobre el que versará el proceso, debiendo entonces el Ministerio Público aportar las pruebas tendientes a demostrar la plena responsabilidad del procesado en la comisión de esos delitos, y por su parte el inculcado y su representante preparar la defensa en atención al delito señalado; además dentro del régimen constitucional en que vivimos se advierte, en la parte segunda del propio artículo 19 Constitucional, que "todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal -- prisión..", lo cual sirve de corolario a estos dos últimos párrafos que nos ocupan.

Finalmente, respecto a las firmas y nombres del Juez y del Secretario que lo autorice, son igualmente importantes, ya que el Juez tiene jurisdicción, entendida - ésta, como la facultad para decir o aplicar el derecho, - (Jus Dicere) y por tal razón únicamente él puede determi-

---

(8) Id. ob. cit., pág. 96.

nar la situación jurídica del indiciado, de tal suerte -- que si no aparece su firma, esa resolución no es válida, -- ya que si la ley reputa autor de un documento a aquél -- cuya firma lo suscribe, no es prudente sostener que es -- atribuible a un determinado Juez un auto de formal pri -- sión que no está calzado con su firma, y ahí radica la -- importancia de este requisito; por su parte el Secre -- tario, en su carácter de funcionario investido de fé pú -- blica, solamente hace constar que es precisamente el -- Juzgador quien emitió esa resolución.

2.3.b).- El artículo 19 de la Constitución -- Política de los Estados Unidos Mexicanos.- Según se -- apuntó en el apartado anterior, un auto de formal pri -- sión para tener validez legal plena requiere cubrir cler -- tas condiciones tanto de forma como de fondo; las prime -- ras han quedado debidamente indicadas, lo cual no quiere -- decir que en el artículo 297 ya analizado no se exijan, -- sino que consideramos, dada la supremacía del Pacto Fede -- ral, estudiarlas por separado y atendiendo a la respeta -- ble opinión del Dr. Arilla Bas.

Pues bien, hecha la aclaración anterior e igual

mente para poder entrar al estudio de este precepto Constitucional resulta necesaria su transcripción en la parte conducente:

"ARTICULO 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión - en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancia de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado. La infracción a esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten..."

Guillermo Colín Sánchez señala que "Todo auto de formal prisión contendrá, indispensablemente, requisitos medulares y formales. Los primeros están previstos en el artículo 19 de la Constitución General de la República y son los que a continuación se indican: que esté comprobado el cuerpo del delito, así como los datos sobre la probable responsabilidad del procesado; éste último puede no estar suficientemente acreditado, se requiere solamente la presunción; en cambio, el cuerpo del delito siempre debe comprarse plenamente". (9)

---

(9) Colín Sánchez Guillermo, Ob. cit. Págs. 288 y 289.

En nuestra opinión el citado autor es tajante al indicar que los requisitos de fondo o medulares sólo están previstos en el artículo 19 Constitucional, lo cual resulta equívoco, ya que como los habíamos apuntado líneas arriba, el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, también indica en sus fracciones IV y V que se deberán señalar en el auto de prisión preventiva los datos que emerjan de la averiguación previa y que sean aptos para comprobar el cuerpo del delito y hacer presumible la responsabilidad en su comisión, y que si nosotros hicimos la división de los requisitos formales y de fondo obedeció a una mera necesidad didáctica.

Por su parte el Dr. Fernando Arilla Bas sí observa con meridiana claridad que el numeral que nos ocupa contiene requisitos de dos clases, señalando como los de fondo a la comprobación del cuerpo del delito así como la de la responsabilidad probable del indiciado en su perpetración, y como de forma los que ya precisamos en su momento. (10)

El Dr. Sergio García Ramírez (11) actual Procu

---

(10) Arilla Bas Fernando, Ob. Cit. Pág. 86

(11) García Ramírez Sergio, "Curso de Derecho Procesal Penal", Edit. Porrúa, S. A. México, D.F., 3ra. Ed. 1980, Pág. 427"

rador General de la República lamentablemente cae en el mismo yerro que Colín Sánchez al indicar que los requisitos de fondo únicamente se encuentran contenidos en el artículo 19 de la Carta Máxima, y que los de forma exclusivamente en el precepto 297 del Código Procesal para el Distrito Federal, pues estos dos autores consideran de tal manera esta situación que podría pensarse que ambos preceptos se excluyen entre sí, siendo que en realidad el primero establece la directriz y el segundo la reglamenta, pero uno y otro artículo establecen de algún modo las dos clases de requisitos.

Para estar en posibilidad de determinar cuando se tiene comprobado el cuerpo del delito debemos indicar el concepto del mismo.

Comenta Rafael De Pina que "existe una gran variedad de pareceres en torno a lo que debe entenderse por cuerpo del delito; se dice que es el resultado del delito; los instrumentos que sirvieron para realizarlo, más su objeto material; el conjunto de sus elementos materiales, todo lo que acusa la existencia del delito; las huellas o rastro del delito; etc." (12)

Fernando Arilla Bas por su parte afirma que el

---

(12) De Pina Rafael, Ob. Cit. Pág. 164.

cuerpo del delito está constituido "por la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito" (13); y continúa diciendo que "Las normas penales singulares describen figuras de delito, las cuales tienen únicamente un valor hipotético, ya que para que nazca el delito propiamente dicho es necesario que una persona física realice una conducta que sea subsumible en alguna de ellas. Al realizarse en el mundo exterior una de dichas conductas, se ha integrado, tanto en tiempo como en espacio, históricamente la hipótesis y se ha corporizado la definición legal. Es decir, ha surgido el cuerpo del delito". (14)

Para Jiménez Huerta es "la acción punible -- abstractamente descrita en cada infracción". Por su parte Bentham sostiene que cuerpo del delito es el "estado de la cosa que ha sido objeto del delito. Esto comprende no solamente las cosas propiamente dichas, sino también las personas, en cuanto pertenecen a la categoría de las cosas..." (15)

Sin embargo existen conceptos diametralmente -

---

(13) Arillas Bas Fernando Ob. cit. Pág. 86.

(14) Id. Ob. Cit. Pág. 86.

(15) García Ramírez Sergio, Citado por, en "Curso de Derecho Procesal Penal", Ob. Cit. Pág. 387.

opuestos a los anteriores, por ejemplo Zavala Baquerizo - (16) sostiene que "el cuerpo del delito está dado por la adecuación de un acto a un tipo penal, o , si se quiere - en forma más concreta, es el preciso y adecuado ensamblamiento de un acto en una figura de delito, en un tiempo y espacio determinado". De la misma manera Rivera Silva -- concluye: " el cuerpo del delito se integra únicamente -- con la parte que empotra con precisión en la definición - legal de un delito" (17).

Una postura ecléctica sería la de Mezger quién - propone que: "cuerpo del delito es el conjunto de elementos típicos del injusto: objetivos, subjetivos y normativos" (18)

Cabe añadir a las definiciones anteriores el concepto que ha establecido nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación: "CUERPO DEL DELITO.-Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal". (19) Y a esa jurisprudencia el maestro Colfn Sánchez comenta: " ... tal

---

(16) Id., citado por, en "Curso de Derecho Procesal Penal", ob. cit. pág. 398.

(17) Ibidem., citado por, en "Curso de Derecho ...", ob. cit., pág. 389.

(18) Colfn Sánchez, Guillermo, citado por, en "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Ob. cit. pág. 278.

(19) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice 1975, Primera Sala, Segunda Parte, Tesis 93.

criterio no es correcto. Existen infracciones en las que es necesario, al integrar el cuerpo del delito; determinar algunos otros elementos del injusto punible; como los elementos típicos subjetivos y los normativos, mismos que -- ateniéndonos estrictamente al criterio del legislador y al de la Suprema Corte, quedaría excluidos ..." (20)

A nuestro parecer entendemos por cuerpo del delito al "Conjunto de elementos objetivos, subjetivos y normativos que integran la descripción típica de una conducta que la ley reputa delictiva". Esta aventurada definición encuentra su soporte en el propio texto que para cada delito señala el catálogo punitivo, puesto que su actualización depende exclusivamente del obrar humano.

Así pues, una vez que se ha fijado el concepto de cuerpo del delito, y que como requisito de fondo en el auto de prisión preventiva precisa comprobación plena, cabe señalar que, por cuanto a ésta, que algunas figuras delictivas tienen señaladas formas especiales de comprobación, y las que no la tengan se debe acreditar conforme a la regla genérica.

El segundo requisito de fondo a que se refiere este apartado, es el de la presunta responsabilidad del in--

---

(20) Colín Sánchez, Guillermo, ob. cit. pág. 279.

culpado en la perpetración del delito, cuya corporeidad ha quedado plenamente demostrada.

El célebre jurista Eugenio Cuello Calón (21) - afirma que la responsabilidad "es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad de un hecho ejecutado" .

Para Rivera Silva consiste en "la obligación - que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho, - de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad y de no existir causa legal que justifique su proceder o - lo libre de la sanción " (22)

El insigne Maestro Fernando Castellanos Tena - se adhiere a Rivera Silva cuando comenta: "sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obliga-- dos a responder de él" (23),

Por otra parte y siguiendo al ya citado Doctor Arillas Bas, encontramos que "responsabilidad es el deber- jurídico del sujeto de soportar las consecuencias del deli

---

(21) Franco Sodi Carlos por, en "El Proce-  
dimiento Penal Mexicano", Ed. UNAM, -  
México, D.F., ed. Unica, 1937, pp. 258-59.

(22) Rivera Silva Manuel, ob. cit. pág. 163.

(23) Castellanos Tena Fernando "Lineamientos  
Elementales de Derecho Penal", Parte Ge-  
neral" Ed. Porrúa, S. A., Méx. D. F., -  
11a, Ed. 1977, pág. 219.

to. Sin embargo, parece que el Artículo 19 Constitucional entiende por responsabilidad la intervención del sujeto en la realización de una conducta, principal o accesoria - de adecuación típica" (24)

Como se puede observar éstas cuatro definiciones se refieren a la responsabilidad plena de un individuo y no a la presunta responsabilidad como requisito esencial del auto de formal prisión, pero el tratadista Franco Sodi nos resuelve claramente el problema cuando señala en su obra: "se concluye pues, que habrá indicios de responsabilidad y por lo tanto responsabilidad presunta, cuando existen hechos o circunstancias accesorias al delito que permiten suponer fundadamente que la persona de que se trata ha tomado participación en el delito ..." (25)

Corresponde a nosotros aportar una definición respecto al requisito que se comenta, y con la posibilidad de ser recriminados posteriormente por algun estudioso del derecho, nos atravesamos a decir: "PRESUNTA RESPONSABILIDAD es aquel indicio o conjunto de indicios que administrados entre sí y valorados jurídicamente por el Juez, dan origen a reputar como autor de un delito a una persona determinada, salvo prueba en contrario" .

---

(24) Arilla Bas Fernando, ob. cit. pág. 94

(25) Franco Sodi Carlos, ob. cit. pág. 263.

Como corolario de este capítulo estimamos prudente hacer una breve relación de la manera como se dicta un auto de formal prisión en que se cumplan todas sus condiciones - tanto de fondo como de forma, y para ello nos auxiliamos de la obra del Maestro Colín Sánchez, de donde encontramos que: "el auto de formal prisión se hace por escrito; principia con la indicación de la hora y la fecha en que se pronuncia, el número de la causa y el nombre de la persona cuya situación jurídica va a determinarse. En un - resultando o varios, se hace una relación de los hechos - contenidos en las diligencias de averiguación previa y -- de las practicadas durante el término de 72 horas, con-- tendrá asimismo una parte considerativa en la que el Juez, mediante el análisis y la valoración de los hechos imputa dos al sujeto determinará si está comprobado el cuerpo -- del delito; siendo así, explicará la razón por la cual es tima que existe indicios bastantes para considerar al pro cesado (dentro de las hipótesis previstas por el artículo 13 del Código Penal) como su posible autor. Para estos - efectos, el Juez aplicará los preceptos legales proceden-- tes, pero la valoración de las pruebas la hará directamen te, según su criterio".

"Por último, concretamente se decreta: la formal prisión de la persona de que se trate, como presunto responsable de los hechos que motivaron el ejercicio de la acción penal; la identificación del sujeto y los informes sobre los antecedentes o ingresos de éste; que se giren las boletas correspondientes, se notifique la resolución y se haga saber el derecho concedido por la ley al procesado, para impugnar la resolución judicial," (26)

---

(26) Colín Sánchez Guillermo, ob. cit., págs. 289 y 290,

## C A P I T U L O   I I I

### LA ORDEN DE IDENTIFICACION AUSENCIA DE MOTIVACION Y FUNDAMENTACION

3.1.- La Orden de Identificación como acto de autoridad.

3.2.- Autoridad Competente.

3.2.a) Para emitirla

3.2.b) Para ejecutarla

3.3.- El artículo 16 Constitucional

3.3.a) Concepto de Motivación

3.3.b) Concepto de Fundamentación.

3.4.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

3,1.- La Orden de Identificación como acto de autoridad. Para entender plenamente el sentido de este apartado y tener un claro concepto de que se entiende por autoridad, debemos decir que de acuerdo a Rafael de Pina es la "potestad legalmente conferida y recibida para ejercer una función pública, para dictar al efecto resoluciones cuya obediencia es indeclinable bajo la amenaza de una sanción y posibilidad legal de su ejecución forzosa en caso necesario".- (1).

Para Ignacio Burgoa se reputa autoridad "a aquel organo de Gobierno del estado que es susceptible jurídicamente de producir una alteración, creación o extinción en una o varias situaciones, concretas o abstractas, particulares o generales, públicas o privadas, que puedan presentarse -- dentro del estado, alteración, creación o extinción que se lleva a cabo imperativamente, bien por una decisión aislada mente considerada, por la ejecución de esa decisión, o bien por ambas conjunta o separadamente," (2)

Nuestra Suprema Corte de Justicia a entendido el -

---

(1) De Pina Rafael, "Diccionario de Derecho", Ed. Porrúa, S. A. Méx. D. F., 5a. ed. 1976, pág. 98.

(2) Burgoa Ignacio, "El Juicio de Amparo", Ed. Minerva, México, D. F. 1a. ed. 1943, pág. 214.

término de autoridades de acuerdo a la Jurisprudencia firme que a continuación se transcribe:

"AUTORIDADES, QUIENES LO SON.- El término autoridades, para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen ." (3)

Por su parte el Licenciado Eduardo Pallares, fundándose en que todas las autoridades del estado estén comprendidas en los tres poderes, define a ésta como "el individuo o conjunto de individuos que de hecho o de jure, ejecuten actos de carácter legislativo, administrativo o judicial, " (4)

Para los efectos del amparo el Licenciado Ignacio Burgoa define este concepto de la siguiente manera: "autoridad responsable es aquél órgano estatal defacto o de jure investido con facultades de decisión o de ejecución cuyo -

---

(3) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice 1975, Pleno y Salas, Octava Parte, Tesis 53, pág. 98,

(4) Pallares Eduardo, "Diccionario Teórico del Juicio de Amparo", Ed. Porrúa, S. A., México, D. F., 4a. ed. 1978, pág. 48.

ejercicio engendra la creación, modificación o extinción de situaciones en general, de hecho o jurídico, con trascendencia particular y determinada de una manera imperativa." (5)

Pues bien, una vez delimitado el concepto de autoridad, cabe decir que efectivamente la orden de identificación es formal y substancialmente un acto de autoridad, puesto que el Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, (dependencia -- del Poder Ejecutivo) faculta expresamente en su artículo 14 fracciones III y IV, a la Dirección General de Servicios Periciales para tener a su cargo el Casillero de --- Identificación Criminalística, así como llevar a cabo la identificación de los procesados, lo cual, siguiendo las definiciones anteriores, lleva implícita la facultad de - ejecutar una determinada disposición con trascendencia -- particular y de manera imperativa.

3.2.- Autoridad Competente.- Una vez que ha quedado claro el término de autoridad, es prudente indicar - el sentido de la palabra "competente" y citando de nueva cuenta al autor Rafael de Pina (6) entendemos que tiene -

---

(5) Id., citado por, en "Diccionario..."  
ob, cit, p. 49

(6) De Pina Rafael, ob, cit, pág. 141.

competencia aquel órgano jurisdiccional que debe aplicar la ley al caso concreto.

Es pertinente traer a comentario al Maestro Pallares, (7) quien distingue acertadamente los conceptos de competencia en general y competencia constitucional, entendiéndolo por la primera como "la porción del poder jurisdiccional que la ley otorga a los tribunales para conocer de determinados juicios"; y la segunda como "la suma de facultades y atribuciones que otorga la Constitución Federal a las autoridades que integran, respectivamente a los tres Poderes de la Unión."

Por consiguiente se verá que existen diversos tipos de competencia, o mejor dicho, que ésta se divide tomando como referencia diversos parámetros, a saber: por razón de territorio, de grado, cuantía, en razón de la naturaleza jurídica del acto, en razón de la jerarquía, etc., por lo que se puede sostener válidamente que la competencia para ejecutar una orden de identificación se determina tanto en razón de la naturaleza jurídica del acto, como de la jerarquía que revisten las autoridades que intervienen, tal como se indica en los incisos siguientes.

---

(7) Pallares Eduardo, ob. cit. pp.70 y 71.

3.2. a) Para emitirla.- De acuerdo con el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, una vez que se ha dictado el auto de formal prisión, el Juzgador ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado, de lo que se desprende que en el procedimiento penal exclusivamente corresponde al órgano jurisdiccional ordenar este acto de identificación, y cabe decir que ésta no sólo se ordena tratándose del auto de prisión preventiva, sino que también cuando se ha dictado el llamado auto de sujeción a proceso.

Esta orden emanada por el Juez Instructor se señala en alguno de los puntos resolutivos de la determinación constitucional, de la cual, como ya sabemos, se remite copia autorizada al Director del Reclusorio en que se encuentre interno el procesado, pero independientemente de esto, se gira un oficio al C. Jefe del Departamento de Identificación con sede en el reclusorio correspondiente, a fin de que elabore y remita a la brevedad posible la ficha signa-lética y signación antropométrica del inculcado, originando así un acto de molestia cuya constitucionalidad nos hemos propuesto analizar en estas líneas.

Es prudente señalar que deliberadamente nos abstenemos de entrar al estudio del artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, precepto en el que también se ordena la identificación del procesado, lo cual obedece a que consideramos por una parte, que existe una gran similitud entre el procedimiento del orden común y del orden federal, y por otra parte, dada la jerarquía del Juez de Distrito al tener una doble función, ya como órgano jurisdiccional, ya como órgano de control de la constitucionalidad, resultaría adelantar un poco las conclusiones que pondrán fin a este trabajo.

3.2. b) Para ejecutarla.- Por disposición expresa de la ley, concretamente el artículo 14 fracción IV del Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la autoridad competente para ejecutar la orden de identificación es la Dirección General de Servicios Periciales de dicha dependencia, y para lo cual se ha creado el Departamento de Identificación que ya comentamos en el apartado anterior. Esta identificación se lleva a cabo una vez que se ha recibido el oficio correspondiente remitido por el Juez de la causa y de la forma que se ha precisado en el capítulo primero de este proyecto de recepción, de ahí que en obvio de repeticiones inútiles nos abstenemos de transcribirlas de nueva cuenta.

3.3.- El artículo 16 Constitucional.- Este precepto que forma parte del primer capítulo del Título Primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra y establece en el rango de garantía individual el principio de legalidad para todo acto de autoridad, considerando como garantía individual "los derechos subjetivos de naturaleza constitucional, que el Estado reconoce a la persona humana y que declara en la Ley Fundamental de una Nación" (8)

Pues bien, a fin de estar en posibilidad de analizar correctamente el sentido y alcances de este artículo constitucional, se hace indispensable su transcripción al menos en la parte conducente:

"ARTICULO 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento . . . "

En efecto, este artículo, a través de los conceptos "causa legal del procedimiento" y "fundamentación y motivación" de la misma, contiene una garantía de legalidad frente a las autoridades en general, haciendo consistir -- los actos violatorios ya no en una privación de derechos, -- como lo establece el artículo 14 de la propia Constitución.

---

(8) Id. ob. cit. pág. 117

sino en una mera molestia, por lo que su alcance es mucho mayor; así las cosas y siguiendo al Dr. Juventino V. Castro, tenemos por molestia "a una simple perturbación hacia la persona". (9)

El Doctor Ignacio Burgoa (10) clasifica los actos de molestia que pueden afectar al individuo en tres grupos que son: actos materialmente administrativos; actos materialmente jurisdiccionales; y, actos estrictos de privación que deberán cumplir con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley Suprema.

El artículo 16 Constitucional en la parte conducente ya transcrita, encuentra su antecedente histórico en la enmienda cuarta de la Constitución Americana que dispone que será inviolable el derecho del pueblo que lo pone a cubierto de aprehensiones y cateos arbitrarios en sus personas, habitaciones y efectos; y además, que no se expedirá ninguna orden sobre el particular, sin causa probable que lo motive, por lo que es evidente que desde tiempo atrás ya se encontraba establecida esta garantía. Pero Juventino V. Castro nos explica cómo es que surgió la obligación para las autoridades de fundar y motivar sus actos,

---

(9) V. Castro Juventino "Lecciones de Garantías y Amparo", Ed. Porrúa, S.A., Méx., D.F., 2a, ed. 1978, p. 225.

(10) Burgoa Ignacio, "Las Garantías Individuales", Ed. Porrúa, S.A., Méx., D.F., 17a, ed. 1983, pp. 581 y 582.

Efectivamente, este autor afirma que Jean Constant (11) nos recuerda que la obligación de motivar las decisiones judiciales tiene su origen en la legislación derivada de la Revolución Francesa, que ordenaba que se señalaran los motivos que fundan el juicio, estimando que en la obligación de motivar los juicios, queda plasmada la garantía más cierta "de la sinceridad del Juez y de la exactitud jurídica de su decisión, porque tal motivación permite saber si el magistrado ha examinado cuidadosamente los elementos que le fueron suministrados, y además, conocer las razones que lo llevaron a pronunciarse en un sentido determinado."

En resumen, el artículo 16 que se estudia admite cuatro presupuestos que son a nuestro juicio: una persona o individuo cuyos derechos van a ser afectados; un mandamiento por escrito dictado por una autoridad competente; que exista una causa para llevar a cabo esa afectación o molestia; y, que además, esa causa esté debidamente fundada y motivada. Ahora veremos detalladamente cada uno de estos presupuestos.

En lo concerniente a la persona o individuo cuyos derechos van a ser afectados, cabe decir que aún cuando el artículo a comento señala varios bienes jurídicos a tute-

---

(11) V. Castro Juventino, citado por, en "Lecciones de Garantías y Amparo", - ob. cit. pág. 226.

lar, debemos considerar a todos ellos como una extensión de la persona, ya que en nuestro derecho no es válido concebir a la persona aisladamente, puesto que es un ente susceptible de tener derechos y obligaciones amén de que existen atributos de las personas reconocidos por el Derecho Civil y que precisamente son, entre otros, el nombre, el domicilio, etc., por lo que insistimos que esencialmente se va a afectar a la persona.

Además, una interpretación a contrario sensu del término "nadie" nos lleva a considerar a todos los gobernados sin distinción alguna, ya que en ciertas legislaciones sólo se comprenden a los nacionales de ese País, empero en México quedan comprendidas todas las personas que se encuentren materialmente en el territorio nacional.

El mandamiento por escrito de autoridad competente queda analizado en los primeros apartados de este capítulo, por lo que nos remitimos a lo que ya se dijo.

Por cuanto hace a la causa como requisito o presupuesto sine qua non del acto autoritario, es prudente indicar que desde luego debe existir un motivo o una razón para afectar a la esfera jurídica del gobernado, pudiendo tener ésta origen en el beneficio colectivo o bien, como en-

el caso que nos ocupa, reportar una utilidad práctica para actos posteriores de la autoridad.

Por último, y debido a la gran trascendencia que tienen la motivación y la fundamentación de esa causa, hemos decidido estudiarlas por separado, debiendo decir únicamente que estos requisitos son fundamentales y deben necesariamente concurrir en la emisión del acto de autoridad.

3.5.a) Concepto de Motivación.- Rafael de Pina-  
(12) entiende por motivación la "exposición de las razones de hecho y de derecho en que se funda una resolución judicial", definición con la que no estamos de acuerdo porque entraña una confusión entre motivación y fundamentación; esto es, que por motivación se debe entender la exposición de los hechos y los razonamientos que hizo la autoridad para tomar una determinación; en cambio, por fundamentación se comprende el apoyar determinada resolución en algún precepto legal vigente.

Constant (13) cae en el mismo error al afirmar en su artículo "La motivación de las resoluciones de las Juris

---

(12) De Pina Rafael, ob. cit. pág. 278

(13) V. Castro Juventino, citado por, en "Lecciones de Garantías y Amparo" ob. cit. pág. 226.

dicciones Represivas en Derecho Belga", que "se entiende por motivos las razones de hecho y de derecho por las que la jurisdicción ha resuelto en el sentido que adoptó. En otros términos, los motivos son las razones que el Juez expresa para justificar aquello que ha ordenado."

Para el connotado Maestro Ignacio Burgoa (14) la motivación de la causa del procedimiento implica que "existiendo una norma jurídica relativa, el caso, o la hipótesis, sean aquellos a que alude la disposición legal, esto es, -- el concepto de motivación empleado en el artículo 16 Constitucional indica que las circunstancias y modalidades del caso concreto encuadran dentro del marco general correspondiente establecido por la ley",

Es menester para la emisión de un acto de autoridad, que ésta exprese los motivos y razonamientos que justifiquen la aplicación del precepto correspondiente, es decir, deberá precisarse de que manera se llegó a determinar que el caso concreto encuadraba en el supuesto normativo, y -- desde luego, es indispensable que se encuentre por escrito a fin de que el o los afectados conozcan tales razona--

---

(14) Burgoa Ignacio, "El Juicio de Amparo",  
ob. cit. p. 141

mientos y pueden preparar su defensa, y de no ser así, ese acto de autoridad estará viciado de inconstitucionalidad - por lo que es procedente el juicio de amparo, el cual concederá la protección de la Justicia Federal en forma absoluta.

3.3.b) Concepto de fundamentación.- Comenta Ignacio Burgoa que la fundamentación legal de la causa "consiste en que los actos que originen la molestia de que habla el artículo 16 Constitucional, deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que ésta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista una ley que lo autorice"- (15) Lo anterior, se considera como una consecuencia del principio de legalidad que señala que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

A nuestro entender la fundamentación a que alude el artículo constitucional que se analiza, es la obligación que la Ley Suprema impone a todas las autoridades, sea cual sea su jerarquía, para apoyar todas aquellas determinaciones que tengan repercusión en la esfera jurídica de un gobernado, en un precepto legal, y que además, tal determinación debe constar por escrito y hacerse del cono-

---

(15) Burgoa Ignacio, "Las Garantías Individuales", ob. cit. pág. 592.

cimiento del afectado para que pueda hacer valer sus derechos.

Por su parte el Doctor Juventino V. Castro (16)- sin apartarse de los conceptos que hemos dado señala que - "todo acto de autoridad debe estar basado en una norma jurídica que lo autorice a actuar en la forma en que lo ha hecho, siempre y cuando -como dispone el artículo 14- esté aplicando leyes expedidas con anterioridad al hecho"

Consecuentemente, una vez delimitados los conceptos de motivación y fundamentación, podemos sostener que -tales requisitos deben necesariamente concurrir porque de no ser así el acto de molestia reportaría una violación de garantías, ya sea por falta de motivación, en el caso en que no se actualice la hipótesis en el supuesto normativo, o bien, si no se apoya su emisión o ejecución en una ley - que lo prevenga, lo que comprendería una falta absoluta de fundamentación.

3.4.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.- Pues bien, como es de dominio general, la jurisprudencia que establecen exclusivamente los Tribunales Federales, es la interpretación de la ley conforme a las resoluciones que se dan en la práctica; su formación se realiza mediante cinco ejecutorias pronunciadas en el mismo sentido

---

(16) V. Castro Juventino, ob. cit. pág. 227.

en forma ininterrumpida y en casos análogos, ya sea por el Tribunal Colegiado, las diferentes Salas de la Suprema Corte de Justicia, o bien, la propia Corte funcionando en Pleno. Al tenor del artículo 192 y 193 de la Ley de Amparo, que es reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales, dicha jurisprudencia tendrá el carácter de obligatoria en los términos previstos en dichos preceptos.

Así las cosas y una vez delineado el sentido y alcance de la Jurisprudencia procedemos a transcribir y comentar algunas de las Tesis mas sobresalientes y aplicables al tema central de nuestro trabajo:

"FUNDAMENTACION. CARACTERISTICAS DEL ACTO DE AUTORIDAD CORRECTAMENTE FUNDADO.- FORMALIDAD ESENCIAL DEL ACTO ES EL CARACTER CON QUE LA AUTORIDAD RESPECTIVA LO SUSCRIBE Y EL DISPOSITIVO, ACUERDO O DECRETO QUE LE OTORQUE TAL LEGITIMACION.- Para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: A) - los cuerpos legales y preceptos que se están aplicando al caso concreto, es decir los supuestos normativos en que encuadra la conducta del gobernado, que serán señalados con toda exactitud, precisando los incisos, subincisos y fracciones. B) Los cuerpos legales y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades, para emitir el acto en agravio del gobernado. Ahora bien, siguiendo una secuencia lógica este Tribunal considera, que la citación de los artículos que otorgan competencia, debe realizarse también con toda exactitud, señalándose el inciso, subinciso y fracción o fracciones que establezcan las facultades que en el caso concreto, la autoridad está ejercitando al emitir el acto de poder en perjuicio del gobernado. En efecto, la garantía de fundamentación consagrada en el artículo 16 Constitucional lleva implícita la idea de exactitud y precisión en la citación de los cuerpos legales, precep-

tos, incisos, subincisos y fracciones de los mismos que se están aplicando al particular en el caso concreto, y no es posible abrigar en la garantía individual comentada, ninguna clase de ambigüedad, o imprecisión puesto que el objetivo de la misma primordialmente se constituye por una exacta individualización del acto autoritario, de acuerdo con la conducta realizada por el particular, la aplicación de las leyes a la misma y desde -- luego, la exacta citación de los preceptos competenciales, que permiten a las autoridades la emisión del acto de poder." (17)

La anterior es una Tesis que pugna porque las autoridades, cualesquiera que sean, invoquen correcta y precisamente no sólo el precepto legal en que se funden para emitir o ejecutar el acto autoritario, sino -- además aquéllos ordenamientos en que se apoya su competencia para emitirlo, y de lo contrario estaremos en -- presencia de un acto violatorio del artículo 16 Constitucional en virtud de que no existe fundamentación alguna para tener a esa autoridad como competente.

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso, y, por lo segundo, que también deben señalarse, con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para

---

(17) Tribunales Colegiados de Circuito, Informe 1983, Mayo Ediciones S.R.L., Méx.D.F., Tercera Parte, Tesis 10,- págs. 94 y 95.

la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas." (18)

Aquí cabe resaltar la importancia que da nuestro Máximo Tribunal del País a la adecuación entre los motivos o circunstancias especiales o particulares y las normas aplicables, de donde se sostiene que todo acto de molestia que pretenda realizar u ordenar una autoridad debe contener una parte considerativa en donde se razone lógicamente y jurídicamente el porque de esa determinación.

"ARTICULO 16 CCNSTITUCIONAL.- El requisito de fundamentación y motivación exigido por el artículo 16 Constitucional, al tener el rango de garantía individual implica una obligación para las autoridades, de cualquier categoría que éstas sean, de actuar siempre con apego a las leyes y a la propia constitución, de manera que sus actos no aparezcan emitidos arbitrariamente." (19)

Este criterio, a nuestro juicio, implica una clara advertencia de nuestro Tribunal Supremo a toda clase de autoridades, haciéndoles saber el imperativo del artículo 16 Constitucional; y sustituyendo el término -- acto autoritario por "acto arbitrario" nos damos cuenta de la fuerza con que este cuerpo colegiado protegerá, mediante el juicio de amparo, a aquel individuo que se vea

---

(18) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Informe 1978, Mayo Edic., S.R.L., Méx. D.F., Segunda Sala, 2da. Parte Tesis 3, pág. 7.

(19) Suprema Corte de Justicia, Primera Sala, Actualización Penal 1966-1970, Volumen II, Tesis 36, pág. 20.

afectado con un acto o resolución que no cumpla formal -  
ni substancialmente con estos requisitos.

"MOTIVACION Y FUNDAMENTACION.- De conformidad con el artículo 16 de la Constitución Federal, nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, por lo que es evidente, en atención a esta disposición constitucional, que las autoridades están obligadas a expresar en sus resoluciones, las razones y motivos que tengan para dictarla en determinado sentido, dándoseles a conocer al interesado, a efecto de que esté en aptitud de hacer valer sus defensas contra la misma, ya que, de lo contrario, se le infieren molestias infundadas e inmotivadas y, consecuentemente, se viola en su perjuicio la garantía constitucional señalada." (20)

Comenta el Doctor Burgoa (21) que la Segunda -  
Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las garantías de fundamentación y motivación legales de todo acto de molestia deben cumplirse -  
por toda autoridad en el mandamiento escrito y en la misma resolución que lo contenga y no en documentos o acuerdos diferentes, aunque estén vinculados con aquél o con éste.

"MOTIVACION Y FUNDAMENTACION.- El artículo 16 de la Carta Magna, es terminante al exigir, para la validez de todo acto autoritario de molestia, que el mismo esté fundado y motivado, debiendo entenderse por fundamentación la cita del precepto que le sirva de apoyo, y por motivación la manifestación de los razonamientos que llevaron a la auto-

---

(20) Suprema Corte de Justicia, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXVIII, pág. 195.

(21) Burgoa Ignacio, "Las Garantías Individuales", ob. cit., pág. 599.

ridad a la conclusión de que el acto concreto de que se trata encuadra en la hipótesis prevista en dicho precepto. No basta, por consiguiente, con que exista en el Derecho positivo un precepto que pueda sustentar el acto de la autoridad, ni un motivo para que ésta actúe en consecuencia, sino que es indispensable que se hagan saber al afectado los fundamentos y motivos del procedimiento respectivo, ya que sólo así estará en aptitud de defenderse como estime pertinente. Por otra parte, la circunstancia de que el acto reclamado satisfaga las garantías del mandamiento escrito y la autoridad competente, no le libera del vicio de inconstitucionalidad consistente en la ya apuntada falta de fundamentación, pues todas estas garantías son concurrentes y deben, por lo mismo, ser respetadas por la autoridad en el mismo acto que ella emane." (22)

En esta tesis como en la anteriormente transcrita se advierte una común disposición por cuanto a que además de cumplir con los requisitos de motivación y fundamentación tantas veces citados, debe la autoridad emisora hacer del conocimiento del interesado la resolución o acto decretado a fin de que éste pueda preparar su defensa, y además, es tajante al indicar que la violación al artículo 16 estriba en la falta de fundamentación sin que sea óbice para tal conclusión que se trate de autoridad competente y que el mandamiento conste por escrito, puesto que la garantía que consagra el precepto en cuestión es muy amplia.

Dentro de la vida práctica hemos encontrado que muchos litigantes consideran a la identificación como una

---

(22) Amparo en Revisión 8,872/61, J.H.S. resuelto el 21 de Junio de 1961 por unanimidad de 5 votos, Ponente: Felipe Tena Ramírez, Tomo XLVIII, Sexta Época, Segunda Sala, pág. 36

pena que trae consigo molestias infamantes y trascendentales; definitivamente no estamos de acuerdo con -- ese criterio, ya que la pena propiamente dicha es, de acuerdo con Castellanos Tena, "el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico." (23)

Así lo ha considerado el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, tal como se demuestra con la siguiente tesis que se transcribe:

"FICHAS SIGNALETICAS, FORMACION DE.- IDENTIFICACION ADMINISTRATIVA DE PROCESADOS.- Es un error considerar como pena la identificación, es decir, la elaboración de la ficha dactiloscópica correspondiente, siendo que la naturaleza de esas medidas es completamente diferente y entre ellas existen diferencias substanciales. En efecto, en materia penal, por pena se considera en términos generales, la sanción económica o privativa de libertad, publicación del fallo y otras que enumeran las leyes respectivas, que el órgano jurisdiccional competente impone a un individuo atendiendo a conductas, activas u omisivas, previstas en la ley aplicable. En cambio, la identificación del procesado no es una pena porque no se decreta en la sentencia y es una simple medida administrativa: constituye una reglamentación judicial y policiaca necesaria en esas órdenes para identificación y antecedentes del procesado. Es decir, constituye una medida cuya ejecución aporta al Juez del proceso y de futuros procesos más elementos de juicio para individualizar la pena que debe imponerse al que cometió uno o varios delitos. Desde otro punto de vista, la identificación del procesado tampoco constituye una pena, porque éstas se imponen hasta la sentencia, mientras que la identificación del procesado, por imperativo del artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, debe realizarse apenas dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso. En tales condiciones, como la identificación del procesado no es una pena deben considerarse infundadas las argumentaciones en el sen

---

(23) Castellanos Tena Fernando. "Elementos Elementales de Derecho Penal." Parte Gral. Ed Porrúa, S.A. pág. 306.

tido de que se trata de una pena infamante y trascendental, porque, no teniendo el carácter de pena, de acuerdo con lo antes expuesto, menos puede tratarse de una pena infamante y trascendente, de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Federal." (24)

Estamos de acuerdo con la primera parte de la Tesis citada, pero diferimos en la segunda por cuanto a que, estima que en virtud de la sentencia, es cuando exclusivamente se puede hablar de penas, por lo que se -- nos antoja pensar que si en el áuto de formal prisión - se ordenara la mutilación de algún órgano esto no iría en contravención con el artículo 22 constitucional, ya que no tendría el carácter de pena por no haber sido impuesta tal mutilación en la sentencia, de ahí que nos - permitimos discrepar con tan ilustre criterio, dejando únicamente señalado que a nuestro parecer la identificación no es una pena, pero sí un acto de autoridad que - puede transgredir las garantías individuales tuteladas por la Constitución Federal.

---

(24) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Informe al Pleno, México, D. F., 1962, Primera Parte, Tesis 2, pág. 334.

## CAPITULO IV

### LA ORDEN DE IDENTIFICACION Y EL JUICIO DE AMPARO.

- 4.1.- El Amparo Indirecto
  - 4.1.a) Concepto
  - 4.1.b) El Principio de Definitividad.  
Sus excepciones
  - 4.1.c) Procedencia
- 4.2.- Requisitos de la Demanda (artículo 116 de la Ley de Amparo)
  - 4.2.a) Autoridad Competente para conocer de este juicio.
- 4.3.- Suspensión Provisional
  - 4.3.a) Procedencia
  - 4.3.b) Trámite
  - 4.3.c) La audiencia incidental
- 4.4. La suspensión Definitiva.
  - 4.4.1) Sus efectos
- 4.5.- Jurisprudencia.

4.1.- El Amparo Indirecto.- Al hablar sobre el auto de formal prisión y los medios para impugnarlo señalamos al juicio de amparo, una de las instituciones más importantes en nuestro País.- Pues bien, existen actualmente dos clases de amparo que son: el directo o uninstancial, ( que en casos excepcionales llega a ser de dos instancias) y el indirecto o bi-instancial, ya que aún dentro de este procedimiento la ley prevee la existencia de un recurso que da origen a la apertura de una segunda instancia; a este recurso se le denomina "revisión".

La procedencia de uno y otro juicio está determinada en razón de la naturaleza del acto que se reclama. Cuando se trata de una sentencia definitiva civil, penal o administrativa, o de un laudo de los tribunales del trabajo, procederá al amparo directo; y cuando no se trate de esas resoluciones, sino de otro tipo de actos que también se estiman violatorios de garantías, procederá al amparo indirecto, según lo comenta el autor Trueba Urbina. (1)

Se ha discutido mucho sobre como debe denominarse este medio de impugnación. Para algunos autores -

---

(1) Trueba Urbina Alberto y Trueba Becerra Jorge, "Nueva Legislación de Amparo Reformada.- Doctrina, Textos y Jurisprudencia", Ed. Porrúa, S. A., México, D.F., 44a. Ed., 1983, pág. 423.

se trata de un recurso formal y substancialmente; para otros se trata de un verdadero juicio en todo el sentido de la acepción. Nuestra postura no es tan radical, sino más bien ecléctica, ya que de acuerdo a la naturaleza del acto que se impugne le llamaremos juicio o recurso.

En efecto, siendo el amparo un procedimiento de impugnación que en su propia ley reglamentaria establece diversos recursos para las partes -como son el de revisión, queja y reclamación- sería aberrante considerarlo como un recurso, pues resulta absurdo concebir la existencia de un recurso sobre otro recurso; en cambio, sería más conveniente denominarlo juicio, ya que reúne las características de éste: principia con una demanda, existen esencialmente dos partes - cuando menos -, los intereses de éstas están en conflicto; se someten a la jurisdicción de un tercero ante quien pueden promover las pruebas que estimen pertinentes, así como alegar lo que a su derecho convenga; se lleva a cabo una audiencia, etc., pero aquí nos surge una interrogante: ¿cómo debe denominarse cuando se trata de aquél amparo interpuesto contra una sentencia definitiva que ha sido confirmada por el Tribunal de Apelación? Es evidente que en este caso se trataría de un recurso, pero sin embargo no aceptamos del todo esta denomina--

ción, ya que también en este amparo existen recursos - que pudieran hacerse valer, de ahí que optamos por considerarlo a priori como un juicio, y en otras ocasiones como un recurso "extraordinario".

Nuestra Ley Suprema en su artículo 107 denomina a esta institución como "juicio", y así la ley de amparo adopta tal designación y por ello en diversos - artículos de ésta nos encontramos el término juicio y nunca el de recurso.

Pues bien, este juicio de amparo se encuentra regulado por diversos principios como lo son: a) - el principio de instancia de parte agraviada; b) principio de prosecución judicial del amparo; c) principio de relatividad en las sentencias; d) principio de estricto derecho; e) principio de procedencia del amparo; y, f) principio de definitividad, mismos que a continuación comentaremos brevemente.

A) Principio de Instancia de Parte Agraviada.- El juicio de amparo no puede iniciarse oficiosamente; - es necesario que exista un daño o agravio y de esta manera acudir ante el órgano competente solicitando la -- protección constitucional.- Es precisamente la persona agraviada quién originalmente debe pedir el amparo, ya que si lo hace otra persona a su nombre y el quejoso no

ratifica esa demanda se tendrá por no interpuesta, salvo los casos de excepción previstos en la ley.

B) Principio de Prosecución Judicial.- Este principio indica que serán únicamente los tribunales de la Federación quienes conocerán del juicio de amparo, y muy excepcionalmente los tribunales comunes en los casos previstos por el artículo 37 de la Ley de Amparo y conforme a los lineamientos que ella misma establece.

C) Principio de Relatividad de la Sentencia. Es como ya señalamos, este juicio sólo se inicia a instancia de parte, la sentencia que recaiga no puede tener efectos erga omnes, es decir, para todos, sino que únicamente para aquella persona que demandó la protección constitucional. Es por ello que el artículo 76 de la Ley de Amparo establece que las sentencias sólo se ocuparán de la parte agraviada que hubiere pedido el amparo, sin hacer una declaración general sobre la ley o acto que lo origine, cumpliendo de esta manera con el principio de relatividad.

D) Principio de Procedencia del Amparo.- Implica que procederá este juicio cuando exista una violación a la constitución y que además deberá promoverse ante el Juez correspondiente, ya sea amparo directo

o indirecto y de acuerdo a lo que señalamos en el segundo párrafo de este capítulo.

E) Principio de Estricto Derecho.- Se impone la obligación a los tribunales de atender exclusivamente a los conceptos de violación expuestos en la demanda de amparo, y por tanto no se pueden suplir oficiosamente ni los actos reclamados ni las deficiencias en los conceptos de violación ya que esto originaría una plus petitio. Sin embargo el propio artículo 107 de la Constitución Federal, así como la Ley de Amparo establecen algunos casos en que sí se autoriza la suplencia de la queja deficiente; estos casos son tratándose de materia penal, materia agraria y materia laboral.

F) El principio de Definitividad.- Reservándonos dar una mayor amplitud al estudio de este principio en el apartado correspondiente, diremos que a virtud de éste, es menester agotar previamente los recursos ordinarios para acudir al juicio de amparo, empero, como toda regla, este principio admite algunas excepciones tal como explicaremos más adelante.

Por último cabe decir que todos y cada uno de los principios señalados se encuentran plasmados de una u otra forma en la Ley de Amparo.

4.1. a) Concepto.- Una vez realizada una exposición general del juicio de amparo, pasamos a señalar los diferentes conceptos que sobre él se han vertido:

Para Ignacio Burgoa (2) "es un medio de control de constitucionalidad, ejercitado por órganos jurisdiccionales en vía de acción, que tiende a proteger al quejoso o agraviado en particular, en los casos a que se refiere el artículo 103 Constitucional".

Afirma Alfonso Noriega (3) que se trata de un "sistema de defensa de la pureza de la constitución y de la vigencia de las libertades individuales que tiene su fundamento en los artículos 103 y 107 constitucionales".

Para Moreno Cora (4) es una "institución de carácter político que tiene por objeto proteger bajo las formas tutelares de un procedimiento judicial, las garantías que la constitución otorga, o mantener y conservar el equilibrio entre los diversos poderes que gobiernan la nación, en cuanto por causa de las invasiones de éstos se vean ofendidos o agraviados los dere--

---

(2) Burgoa Ignacio, "El Juicio de Amparo", Ed. Minerva, México, D.F., 1era. ed. 1943, pág. 150.

(3) Flores García Fernando, citado por, en "La Constitución y su Defensa", Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Méx.D.F., 1a. Ed. 1984, pág. 507.

(4) Trueba Urbina Alberto y Trueba Barrera Jorge, citado por, en: "Nueva Legislación de Amparo...", ob. cit., pág. 420.

chos de los individuos."

Vallarta (5) por su parte dice que el juicio de amparo es "el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre con-- signados por la constitución y atacados por una autori-- dad cualquiera, o para eximirse de la obediencia a una ley o mandato que ha invadido la esfera federal o local, respectivamente."

El connotado autor Fix Zamudio señala que "el amparo configura genéricamente un medio de impugnación - que funciona como un proceso autónomo cuando tutela los derechos fundamentales de la persona humana, protege a los habitantes del país contra leyes inconstitucionales - o defiende a los particulares frente a los actos de la - administración activa, y como recurso extraordinario --- cuando se endereza contra resoluciones judiciales." (6)

Finalmente para Rafael de Pina es "un juicio - destinado a impugnar los actos de autoridad violatorios - de los derechos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a nacionales y extranje - ros, y a mantener el respeto a la legalidad mediante la - garantía de la exacta aplicación del derecho." (7)

---

(5) De Pina Rafael, citado por, en "Diccionario de Derecho", Ed. Porrúa, S.A. Méx.D.F., 5a. ed. 1976, pág. 69.

(6) Id., citado por, en: "Diccionario de..." ob.cit., p. 69.

(7) Ibidem., ob. cit. pág. 69

Estando de acuerdo con Fix Zamudio, y tal como se apuntó en el rubro que antecede, consideramos al amparo como una institución jurídica prevista con una doble connotación -ya como juicio o bien como recurso extraordinario- que se encuentra determinada por la naturaleza del acto reclamado y que esencialmente constituye un medio de impugnación de reconocida eficacia para controlar todo acto de autoridad que invada o tienda a invadir la esfera jurídica del gobernado.

4.1.b) El Principio de Definitividad.- Hemos sostenido anteriormente que entre los principios que rigen al juicio de garantías reviste mayor trascendencia el denominado principio de definitividad, que implica, como ya dijimos, la obligación que tiene el agraviado de agotar los recursos que pone a su alcance la ley que rige el acto reclamado antes de intentar la instancia constitucional.

En efecto, señala Ignacio Burgoa (8) que el juicio de amparo es el último recurso que debe intentarse después de haber agotado aquéllos que el derecho común otorgue al quejoso para obtener la revocación, modifica--

---

(8) Pallares Eduardo, cita a, en: "Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo", Ed. Porrúa, S. A. México, D. F., 4ta. ed., 1978, pág. 206

ción o nulidad del acto reclamado.

Por su parte el Doctor Carlos Arellano García (9) lo concibe como "el principio en cuya virtud, el -- quejoso, antes de promover el amparo, ha de agotar el - juicio, recurso o medio de defensa legal, mediante el - cual pueda impugnarse el acto de autoridad estatal que se pretende reclamar en amparo"

La finalidad que persigue este principio encuentra su apoyo en la importancia que reviste el juicio de garantías como institución política en nuestro País, y además, pretende evitar el abuso en su práctica, ya que de no existir este principio habría lugar a infnidad de amparos -so pretexto de una violación de garantías- con el propósito de retardar o entorpecer la buena administración de justicia.

Sus Excepciones.- No obstante lo anterior, es te principio como toda regla, tiene sus excepciones y - estas se dan tratándose de la vida y la libertad del -- hombre, es decir, por considerar a estos bienes altamente preponderantes se han establecido excepciones al ---

---

(9) Arellano García Carlos, "Práctica Forense del Juicio de Amparo", Ed. Porrúa, S. A., México, D. F., 2da. ed. 1983, pág. 14.

principio de definitividad, de tal suerte que en casos muy particulares no es necesario agotar los recursos - antes de promover la instancia constitucional.

Existen otros casos de excepción a este principio, y son cuando se trata de actos emanados de un juicio y que van a afectar a terceros extraños; y además, cuando la ley común establezca un recurso ordinario, exigiendo para suspender el acto impugnado o bien sus efectos, mayores requisitos que para el propio efecto señale la ley de amparo.

En el caso concreto que nos ocupa, siendo el acto reclamado la orden de identificación que deriva - del auto de formal prisión, no es necesario agotar el recurso ordinario de apelación para acudir al juicio - constitucional, ya que así se desprende del artículo - 37 de la ley de amparo, y que se robustece con el siguiente criterio jurisprudencial que se transcribe:

"AUTO DE FORMAL PRISION.-PROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA EL, SI NO SE INTERPUSO RE CURSO ORDINARIO. Cuando se trata de las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 Constitucionales, no es necesario que previamente al amparo se acuda al recurso de apelación." (10)

---

(10) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice 1975, Primera-Sala, Tesis 43, pág. 98.

De lo anterior es congruente decir que el juicio de amparo y el recurso de apelación se excluyen, y esto se entiende si consideramos que un mismo acto de autoridad se estaría impugnando por dos vías, la ordinaria y la constitucional, lo que reportaría una desmedida ventaja para el procesado y además, precisamente para evitar esta situación la ley de la materia prevee como sanción, en sentido amplio, el sobreseimiento del juicio de garantías en los términos de la fracción III del artículo 74 en relación a la XIV del artículo 73, ya que este último numeral establece, en la parte conducente, que el juicio de amparo será improcedente cuando se esté tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o medio de defensa propuesto por el quejoso que pueda tener por objeto modificar o revocar el acto reclamado. Aquí es conveniente hacer hincapié en dos situaciones muy importantes; además de que el sobreseimiento vendría a constituir una sanción en sentido lato, es decir, al resolver que no se está en condiciones de estudiar la constitucionalidad de un acto por que obra un obstáculo legal como es la apelación, se reprime al quejoso o agraviado para que no vuelva a promover juicio de garantías contemporáneamente a la apelación, y -

además, es posible sancionarse pecuniariamente en los términos del artículo 81 de la propia ley de amparo. -- Otra situación sería por cuanto a que si el recurso de apelación constituye un obstáculo para promover juicio de amparo, y que conforme al numeral 73 fracción XIV de la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, este recurso debe ser propuesto por el quejoso para alcanzar el rango de causal de improcedencia, nos cuestionamos sobre qué ocurre cuando quién ha interpuesto la apelación ha sido el Agente del Ministerio Público y no el quejoso; evidentemente no traería consigo el obstáculo de que se habla, pero si consideramos que la apelación tiene por objeto confirmar, revocar o modificar la resolución impugnada, creemos que de un análisis minucioso si obtendríamos que también en este caso el juicio de garantías se torna improcedente.

Bien, en apoyo a lo anterior nos permitimos -- transcribir otra jurisprudencia sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia (11), de cuya -- lectura resulta válido nuestro apunte anterior, ya que -- de acuerdo al principio jurídico de que "donde la ley no

---

(11) Suprema Corte de Justicia de la Nación, Apéndice 1975  
Primera Sala, Tesis 39, pág. 92.

distingue, no se debe distinguir", obtenemos que un recurso de apelación vuelve improcedente al juicio constitucional.

"AUTO DE FORMAL PRISION.- CUANDO ES IMPROCEDENTE EL AMPARO CONTRA EL.- Es improcedente el amparo que se endereza contra el auto de formal prisión, si está pendiente de resolverse el recurso de apelación que contra él se hizo valer".

4.1.c) Procedencia.- Cuando el acto reclamado consista en el auto de formal prisión y la orden de identificación, el juicio de amparo procederá ante el Juez de Distrito competente en los términos de los artículos 36, 37, 114, 145, 146, 156 y demás relativos de la Ley de Amparo en vigor.

Para determinar en que casos procede el juicio de amparo, podemos realizar una interpretación a contrario sensu del artículo 73 de la ley de la materia, y así resolver este problema. Es importante que se estudie -- previamente la procedencia del juicio de amparo, ya que si el Juez de Distrito ante quien se instaure el juicio constitucional, al revisar la demanda encontrare un motivo manifiesto e indudable de improcedencia desechará de plano la demanda sin suspender al menos el acto reclamado.

Por lo que hace al auto de formal prisión, en virtud de que importa un ataque a la libertad personal, no existe un término límite para la interposición de la demanda de amparo, tal como se establece en el artículo 22 fracción II de la Ley de la Materia, sino que únicamente basta que por una parte, no se haya interpuesto recurso de apelación, y por otra, que la demanda cumpla con los requisitos que previene la ley en su artículo 116 que a continuación analizaremos.

4.2.- Requisitos de la Demanda.- Los requisitos que deberá contener toda demanda de amparo indirecto, que de acuerdo al artículo 116 de la Ley de Amparo, debe formularse por escrito, son:

1.- El nombre y domicilio del quejoso y de quién promueva en su nombre;

Aquí es pertinente argumentar lo indispensable de que se escriba completo y correctamente el nombre del quejoso o agraviado, ya que es él precisamente el sujeto activo de la acción de amparo que se va a ejercitar, y es prudente hacer este comentario dado que en el supuesto de que el acto reclamado no afectara sus intereses, es decir, que su nombre no apareciera en el texto de la-

resolución reclamada, sobrevendría una causal de improcedencia dando origen al sobreseimiento y tal vez a una multa.

Por cuanto a que debe señalarse el nombre de la persona que promueve a nombre del quejoso, cabe decir que tratándose de personas morales quién promoverá la instancia constitucional será el administrador, apoderado o gerente, etc., por lo que debe indicar su nombre y el carácter con que ha promovido el juicio, lo que desde luego deberá acreditar.

También en el caso de que sea urgente la solicitud del amparo y el agraviado directo no esté en posibilidad de formular la demanda, podrá hacerlo a su nombre cualquier persona, aunque sea menor de edad o mujer casada, y entonces el quejoso deberá ratificar o no la demanda, y si éste desconoce el nombre de la persona que suscribió la demanda a su favor, seguramente no la ratificará, de ahí la importancia en este requisito; y por cuanto al domicilio, únicamente es con la finalidad de tener un lugar, dentro de la jurisdicción del Jefe de Distrito, en que se pueda notificar alguna providencia o resolución de importancia que la ley prevenga o que discrecionalmente ordene el juzgador.

II.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado;

Otro requisito importantísimo sin duda alguna es el de señalar al tercero perjudicado, de tal suerte que si no lo hacemos así, dará lugar a la reposición -- del procedimiento.

La figura del tercero perjudicado es muy discutida, ya que si por una parte estimamos que en el amparo el agravio es directo, y que además existe el principio de relatividad en las sentencias, ¿cómo es posible concebir jurídicamente la existencia de una tercera persona que no afectándole el acto reclamado, si le afectaría -- una sentencia favorable en el juicio de amparo?

La respuesta se encuentra en los asuntos del - orden civil y administrativo donde es más clara esta figura, y donde una sentencia de amparo podría perjudicar a la contraparte, y esto sin haberle dado oportunidad de ser oída y vencida, es decir, siguiendo un juicio a sus espaldas cuya sentencia le puede afectar; es así como se encuentra la real importancia de ese señalamiento.

Sin embargo en materia penal es poco común el señalar al tercero perjudicado, ya que generalmente no existe porque el agravio es directo y la repercusión del acto reclamado sólo incumbe al quejoso o agraviado, y --

exclusivamente cuando el acto reclamado provenga del incidente de reparación del daño habrá tercero perjudicado.

III.- La autoridad o autoridades responsables;

Es relevante señalar con certeza el nombre de la o las autoridades responsables, ya que comparando al juicio de amparo con un juicio civil, éstas vendrían a ser la parte demandada, y será únicamente esta parte --- quién tendrá injerencia en los actos reclamados, y por consiguiente sólo ella podrá rendir el informe con justificación que equivale a contestar la demanda, fijándose así la litis.

Aún cuando la ley no establece propiamente la distinción que debe hacerse entre las autoridades que ordenan y las que ejecutan el acto reclamado, esta situación se desprende cuando en la fracción IV del precepto que se analiza, si se exige precisar cuál es el acto que de cada autoridad se reclama.

Es usual señalar correctamente a la autoridad que ordenó el acto o dictó la determinación impugnada y cuál lo va a ejecutar, puesto que la ley de amparo establece sanciones en el caso de que el quejoso señale como autoridad ejecutora a una que no lo es (artículo 211 --- fracción III de la Ley de Amparo).

Por otra parte, la importancia del señalamiento correcto también radica en que el Juez de Distrito no ordenará la aclaración de la demanda y se verá constreñido a dictar auto admisorio.

IV.- La ley o acto que de cada autoridad se reclame; el quejoso manifestará, bajo protesta de decir la verdad, cuáles son los hechos o abstenciones, que constan y que constituyen antecedentes del acto reclamado o fundamento de los conceptos de violación;

En relación a la primera parte de la fracción anterior, ya habíamos señalado su importancia. Por --- cuanto a la manifestación que se impone al quejoso, que constituye una verdadera protesta para conducirse con - verdad y lo responsabiliza para el evento de que actúe con falsedad y se haga acreedor a las sanciones que establece el artículo 211 de la ley de amparo, cabe decir que esta frase precede al capítulo de hechos, mismos -- que deberán narrarse en forma clara y sucinta, esto es, cronológicamente a fin de que el Juez del Amparo tenga en consideración al emitir su fallo todos los argumen-- tos de hecho para resolver en justicia. Generalmente - estos hechos se numeran, pero esto no es un requisito --

expreso señalado por la ley.

Debe señalar con cargo a la protesta rendida, únicamente los hechos que le constan y que tengan relación con los actos reclamados, es decir, resulta inútil narrar hechos que no le constan al quejoso, o bien que no tienen injerencia alguna con la materia del amparo.

V.- Los preceptos constitucionales que contengan las garantías individuales que el quejoso estime violadas, así como el concepto o conceptos de violaciones, si el amparo se pide con fundamento en la fracción I del artículo 1º de esta ley;

De vital importancia resulta este requisito, ya que independientemente de que su omisión acarrea un acuerdo en que se ordena su aclaración, es precisamente lo que da origen al razonamiento o decisión intelectual del Juez, ya que éste va a estudiar si en el caso concreto se han violado o no las garantías que indica el quejoso, de lo que es obvio su debido señalamiento, y esto sería tanto como en el orden familiar demandar el divorcio necesario y no señalar la causal en que se funda éste, ya que el Juez respectivo estará impedido para resolver porque carece de material sobre el cual realizar el estudio correspondiente.

En otra parte de esta fracción que se comenta, se establece la obligación de expresar los conceptos de violación, requisito también de suma trascendencia, ya que de su claridad y precisión dependerá, en gran medida, lograr producir convicción en el ánimo del Juzgador y por ende, lograr una sentencia favorable. Y aún cuando exista en algunos casos el principio de la suplencia en la queja-deficiente, resulta en todo caso conveniente hacer una buena formulación de los conceptos violatorios, ya que es, esencialmente, el momento más ideal para combatir, jurídicamente, el acto de autoridad que se estima violatorio.

Consideramos por otra parte, que los conceptos de violación son en resumen, la explicación fáctica y jurídica que hace el quejoso para reputar como violatorio de garantías un acto de autoridad.

Por último y con respecto a la fracción VI del artículo 116 de que se habla, omitimos su estudio ya que carece de relevancia para nuestro trabajo y no pretendemos de manera alguna traer a comentario ninguna cuestión que carezca de importancia para la realización de este trabajo y con el único fin de engrosar su volúmen.

4.2. a) Autoridad Competente para conocer de este juicio. De acuerdo a lo que ya hemos visto anteriormen

te, la autoridad a la que corresponda conocer inicialmente de este juicio es el Juez de Distrito en cuya jurisdicción se ejecute o pretenda ejecutarse el acto reclamado, y cuando se ha dictado en un lugar del interior de la República, digamos Guadalajara, y a través de un exhorto se pretenda ejecutar en otro sitio diverso, cualquiera de los Jueces de esas jurisdicciones es competente para conocer del juicio.

Si la resolución reclamada no tuviere ejecución material alguna, será competente el Juez de Distrito de esa jurisdicción, esto es, conocerá el Juez del lugar en que se ha dictado la resolución; y señalamos inicialmente la competencia ya que en los recursos como revisión, queja y reclamación son diversas las autoridades a las que compete conocer.

Conforme al artículo 66 de la Ley de Amparo, no son recusables los Ministros de la Suprema Corte, los Magistrados, los Jueces de Distrito ni las autoridades comunes que actúen en auxilio de la justicia federal; sin embargo estos funcionarios podrán y deberán excusarse cuando concurra alguna de las circunstancias que establece el propio numeral.

Ahora bien, la propia ley orgánica del Poder Judicial de la Federación otorga en favor de los Jueces de Distrito la competencia para avocarse al conocimiento de este tipo de juicios de amparo, ya que su artículo 41 fracción III así lo establece.

4.3.- La Suspensión Provisional.- Una de las instituciones que mayor importancia tienen en nuestro derecho constitucional y concretamente en el juicio de amparo, es la de la suspensión; en todas las materias y en las dos -- clases de amparo a que nos hemos referido existe esta medida.

Eduardo Pallares (12) considera a la suspensión del acto reclamado como una "providencia cautelar que puede decretarse mientras no se falla en definitiva y por sentencia firme el amparo".

En materia penal esta medida surge o se da tanto en amparo directo como indirecto; en el directo ésta se solicita ante la autoridad responsable; en el indirecto ante la autoridad que conozca del juicio, y en ocasiones se decretará de oficio.

Siendo el acto reclamado el auto de formal prisión

---

(12) Pallares Eduardo, ob. cit. pág. 252.

que se estima viciado de inconstitucionalidad, nos corresponde impugnarlo mediante un amparo indirecto que se realizará por escrito, con las formalidades que han quedado -- apuntadas en el inciso 4.2. de este capítulo; debe además interponerse ante el Juez de Distrito, y, como no se encuentra este acto en ninguna de las hipótesis que señala el artículo 123 de la ley de la materia, es decir, no concurre ninguno de los supuestos normativos que previene dicho numeral, se debe solicitar la suspensión porque ésta no se decretará de oficio.

La suspensión, de acuerdo al artículo 124 de la ley de amparo, se decretará cuando se reúnan las siguientes condiciones:

a) que la solicite el agraviado;

Esto quiere decir que es requisito sine qua non la solicitud expresa del quejoso, ya que si no la pide el Juzgador no proveerá sobre el particular, esto es, ni la concede ni la niega.

b) que no se siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público;

El propio artículo precisa algunos de los casos en que se causan estos perjuicios o se contravienen tales-

disposiciones, por lo que no cabe hacer comentario alguno.

El Juez de Distrito deberá observar un gran sentido de equidad y justicia al valorar cada una de estas situaciones, ya que este precepto, al ser omiso en indicar -- en que casos se surten estos requisitos, se le confiere -- una facultad discrecional muy grande y muy peligrosa, ya -- que aún cuando exista el recurso para impugnar el auto que niegue tal medida o bien que la conceda, el auto suspensivo nal surtirá sus efectos en los términos del artículo 139 -- de la ley.

Continúa indicando el artículo 124 que el Juez -- de Distrito, al conceder la suspensión procurará fijar el estado en que se mantendrán las cosas, tomando las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo. Y es -- precisamente en esa parte final del precepto en cuestión -- donde encontramos el objeto principal de esta medida, pudiéndose dividir en dos partes; 1) mantener viva, es decir, conservar la materia del amparo evitando que se llegue a -- consumir irreparablemente el acto combatido y se vea obligado el Juez a dictar resolución con sentido de sobreseimiento; y, 2) impedir que al quejoso se le sigan infligiendo daños y perjuicios que obstaculicen la efectividad de la sentencia de amparo.

4.3. a) Su Procedencia.- En la gran mayoría de los casos procede decretar la suspensión, puesto que las finalidades que se buscan son concurrentes, empero, es necesario distinguir: Cuando se ha decretado esa suspensión y cuando ésta ha surtido sus efectos contra terceros.

De acuerdo al artículo 130 de la ley de amparo, la suspensión se concederá siempre que el Juez advierta -- que de no concederse puede ejecutarse el acto reclamado -- con perjuicios notorios para el agraviado, y además, cuando se trate de la restricción de la libertad personal fuera de procedimiento judicial, por lo que tratándose de la suspensión a petición de parte es necesario cumplir con -- ciertas prevenciones que ordenará el Juez y que se harán -- con apoyo en la parte final del artículo 124 ya comentado, y, 130 párrafo primero última parte, ambos de la ley de -- Amparo.

Estos requisitos o condiciones son:

- Otorgar garantía suficiente, que fijará discrecionalmente el Juzgador, a fin de asegurar la presentación del quejoso ante cualquier autoridad que así lo requiera;
- presentarse a firmar el libro de control que se siga en el Tribunal de Amparo los días que fije éste, con la finalidad de que el agravia-

- do no se sustraiga a la acción de la justicia;-
- avisar al juzgado los cambios de domicilio que-  
tuviere; y.
- no ausentarse del lugar del juicio sin recabar-  
autorización expresa y por escrito del tribunal.

Estas prevenciones se ordenarán en el auto que --  
decrete la suspensión así como en aquél en que se tenga por  
exhibida la garantía, debiendo notificarse personalmente al  
interesado a fin de que posteriormente no alegue esa omi---  
sión.

Sucede frecuentemente en los Juzgados de Distrito  
que los quejosos o sus representantes alegan que no debe fi  
jarse garantía de ninguna clase para conceder la suspensión,  
ya que no existe en materia penal la figura del tercero per  
judicado. Pues bien, contrariamente a esta apreciación, --  
sostenemos que efectivamente para decretar la suspensión no  
ha lugar al otorgamiento de garantía alguna, empero, tratán  
dose de que dicha medida surta sus efectos, y conforme a los  
artículos 124 y 130 que ya se apuntaron, la constitución de  
tal garantía se encuentra formal y substancialmente previs-  
ta.

También ocurre con frecuencia que cada uno de los

Jueces de Distrito en Materia Penal de esta ciudad, tiene un criterio diverso para señalar el monto de la garantía - para que surta efectos la suspensión; y es de esta manera - que surgen quejas -no como recurso legal, sino en sentido - amplio, de que las garantías son muy elevadas y que hacen - imposible el juicio de amparo para las personas de escasos - recursos. Se debe tomar en cuenta, lo admitimos, la situ - ción económica del quejoso, pero deben también considerar - los litigantes y abogados postulantes que en estricto dere - cho la suspensión provisional tiene una naturaleza diversa - a la libertad provisional o caucional en un proceso, por - lo que ante la ausencia de una tabulación común para todos - los juzgados, los Jueces Federales tienen facultad discre - cional para señalar el monto.

4.3. b) Trámite.- El trámite de la suspensión -- provisional se encuentra regulado por los artículos 122, - 124, 130, 131, 132, 136, 139 y demás relativos de la ley - de amparo y se inicia de la siguiente manera:

Una vez presentada la demanda ante la oficialía - de partes del Juzgado de Distrito correspondiente, se tur - na al juzgador a efecto de que determine con respecto a la - procedencia de ésta, y además examinará que cumpla con los

requerimientos del artículo 116 de la Ley de Amparo, que ya estudiamos; se tendrá en consideración el número de copias exhibidas, ya que el artículo 120 del propio cuerpo de leyes establece que con la demanda de amparo se exhibirán copias simples para cada una de las autoridades responsables, dos para el incidente de suspensión en su caso, -- una para el tercero perjudicado si lo hubiere, y otra para el Agente del Ministerio Público Federal, de tal suerte -- que si no se presentaron con la demanda las copias necesarias se ordenará prevenir al promoviente del juicio en los términos del artículo 146 de la ley, procediendo de igual manera cuando se advierta alguna irregularidad en el escrito de demanda, o bien, que falte alguno de los requisitos de ley.

Si no hubiere ninguna irregularidad en la demanda, si se hubieren subsanado las deficiencias o exhibido las copias faltantes, el Juez de Distrito dentro de las veinticuatro horas siguientes dictará auto admisorio, dándole al Ministerio Público adscrito la intervención de ley; pidiendo a la autoridad su informe justificado señalando el término para rendirlo, proveyendo sobre las pruebas ofrecidas en su caso, reconociendo la personalidad a las personas autorizadas en la demanda, y señalando fecha para la audiencia cons

titucional. Todo lo cual se inscribirá en el auto de admisión o de radicación; además, para proveer sobre la suspensión solicitada, ordenará la apertura del incidente de suspensión, el cual siempre se tramitará por cuerda separada, elaborándose por duplicado. En él se acordará todo lo relativo a la suspensión, la garantía, la contragarantía - en su caso, la libertad provisional tratándose de que el acto reclamado consista en la privación de ésta; la concesión de la suspensión o la negativa de la misma, lo que deberá estar fundado y motivado; además si procede, se ordenará que las cosas se mantengan en el estado que guardan actualmente, precisando cuál es el acto que se ordena suspender; se pedirá además, el informe previo a las autoridades responsables, sin importar que se hubiere concedido o negado la suspensión, advirtiéndoles la obligación de rendirlo dentro del término de 24 horas. Así mismo se señalará en el propio auto la fecha para la audiencia incidental en la que de acuerdo a la ley sólo podrán recibirse las pruebas documentales y de inspección ocular que ofrezcan las partes, y en su caso, la testimonial cuando proceda con arreglo a la ley.

4.3. c) La Audiencia Incidental.- Señala el artí

culo 131 de la ley citada, que una vez que se ha requerido el informe previo y transcurrido el término de ley, se celebrará la audiencia incidental dentro de 48 horas.

Esta audiencia, como la constitucional, se puede dividir para su mejor comprensión en tres etapas que son: - el levantamiento de un acta circunstanciada comenzando por el lugar y la fecha, indicando la hora precisa en que se -- inicia; posteriormente la Secretaría hará relación de los autos así como de las pruebas ofrecidas, dándose lectura a la parte conducente de la demanda; en este mismo período - se dará cuenta con los informes previos rendidos por las - autoridades, y en el caso de que ya se hubiere dado cuenta con antelación únicamente el Secretario hará relación de - ellos para que el Juez ordene lo procedente, es decir, --- agregar los documentos al expediente y acordar lo procedente sobre las pruebas. En el caso de que no se hubieren -- rendido los informes solicitados, el funcionario que presida la audiencia, que generalmente es el Secretario, certificará dos situaciones: la primera es que la autoridad responsable se encuentre legal y oportunamente notificada; y la segunda es que en el libro de correspondencia no obre - recibido el informe previo; una vez hecho lo anterior y -- acordado lo conducente se declarará abierto el período probatorio, que es la segunda etapa de la audiencia y en la -

que se van a tener por admitidas o no las probanzas con que se dió cuenta, teniéndose además por desahogadas de acuerdo a su propia naturaleza, dándose por concluído tal período y a su vez abierto el de alegatos.

Declarado abierto el período de alegatos se concederá el uso de la palabra al quejoso o a las personas por él autorizadas expresamente para ese efecto, posteriormente al delegado enviado por la autoridad responsable en su caso, y posteriormente al Agente del Ministerio Público si estuviere presente. Terminado lo anterior se interrogará a las partes presentes sobre si desean agregar algo más y en caso negativo firmarán el acta correspondiente y se dictará la resolución que en derecho proceda, ya sea negando o concediendo la suspensión definitiva.

4.4.- La Suspensión Definitiva.- Es como ya se dijo, la medida cautelar que con carácter permanente se dicta con la finalidad de mantener viva la materia del amparo, y evitar que el quejoso pueda sufrir daños o perjuicios que tornarían improcedente el juicio en lo principal.

Para dictar esta suspensión es requisito sine qua non que los actos reclamados sean ciertos, ya sea porque así lo confeso la propia autoridad responsable o --

bien, porque lo demostró el material probatorio exhibido - por la parte quejosa.

Es muy común que para que surta efectos esta sus pensión el Juez exija otra garantía, lo que se explica fácilmente si consideramos que la suspensión provisional ya no existe precisamente porque ya se ha concedido la defini tiva y aún, en el caso de que se conceda la definitiva en - los mismos términos que la provisional, el Juez está facul tado para hacerlo.

Esta suspensión tendrá mayor fuerza y eficacia - que la provisional en razón de que la definitiva se concede en base al contenido de los informes previos y lo que ha-- yan alegado y probado las partes, en cambio la provisional se decreta en atención al dicho singular del quejoso en su demanda, lo que da lugar a que el Juez en la provisional - sólo estime por la aseveración del quejoso, que existe pelig ro de que se ejecute el acto reclamado; y en cambio en la definitiva ya valoró tanto el contenido de los informes co mo las probanzas y alegatos vertidos por las partes.

4.4. a) Sus Efectos.- Se ha dicho que la suspen-- sión tanto provisional como definitiva tienen por objeto - conservar la materia para el fondo del amparo y evitar que se causen perjuicios al agraviado. Pues bien, tanto una - como otra producen diversos efectos que a continuación se-

ñalamos.

Tales efectos se encuentran previstos por el artículo 136 de la ley de amparo tratándose de que el acto impugnado sea de índole penal, y la suspensión producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del Juez de Distrito en lo referente a su libertad, y a disposición de la autoridad que deba juzgarlo respecto a la continuación del procedimiento que se le instruya. Si el acto reclamado consiste en la detención del agraviado por parte de alguna autoridad administrativa, la suspensión definitiva producirá el efecto de que éste no sea detenido hasta en tanto se resuelva el juicio en lo principal, pudiendo hacerse la consignación respectiva.

Si se trata de orden de aprehensión dictada por autoridad judicial, la eficacia de tal medida dependerá de la penalidad con que esté sancionado el delito por el que se libró la orden; si esta penalidad no excede en su término medio aritmético de cinco años de prisión, la suspensión definitiva o provisional se concederá para el efecto de que no sea aprehendido con motivo de esa orden hasta que se notifique a las responsables la resolución dictada en el juicio principal; en cambio si la penalidad excede -

en su término medio de cinco años de prisión, la suspensión concedida tendrá el efecto de que una vez que sea aprehendido el quejoso quede a disposición tanto del Juez de Distrito respecto a su libertad personal y en el lugar que éste - señale, como a disposición de la autoridad responsable para los efectos de la continuación del proceso respectivo.

Si como en nuestro caso se trata del auto de formal prisión y el quejoso estuviere privado de la libertad, - tendrá el efecto de que quede a disposición del Juez de -- Amparo y del Juez Responsable en los mismos términos señalados; pero si se encontrare en libertad la suspensión se negaría tanto en forma provisional como definitiva.

Ahora bien, en relación a la orden de identificación estimamos que la suspensión tanto provisional como definitiva debe necesariamente concederse, y de no ser así se causarían al quejoso perjuicios de muy difícil reparación, - de ahí que concurriendo todos los requisitos que previene - el artículo 124 de la ley de amparo, es de justicia y equidad conceder esta medida cautelar, puesto que si la constitucionalidad de el auto de prisión preventiva está siendo - examinada por el Juez Federal, y así también lo está la orden que manda identificar al procesado, existe la posibilidad de obtener una sentencia favorable, de tal suerte que - el acto reclamado al estar viciado de inconstitucionalidad,

por efectos de la sentencia de amparo sería revocado, y si la identificación se efectuara antes de resolver el fondo del amparo, éste quedaría, en parte, sin materia.

4.5.- Jurisprudencia.- Es nuestra postura sostener que existe la imperiosa necesidad de conceder al peticionario de amparo la suspensión tanto provisional como definitiva conforme lo que hemos razonado previamente. Pero nuestro criterio no es singular y de motu proprio, sino que surge de la experiencia diaria así como de diversos criterios que han sostenido nuestros Tribunales Federales, tal como se encuentra plasmado en las siguientes Jurisprudencias y Tesis sobresalientes.

"IDENTIFICACION DEL REO.- SUSPENSION TRATANDOSE DE.- En caso de no concederse la suspensión definitiva de la identificación del reo y de que el auto de formal prisión sea revocado por la sentencia de amparo, no podrá aquél ser restituido en el uso de la garantía violada, puesto que se habría consumado ya dicha orden, fichándolo y pasando su ficha al archivo correspondiente.".- "Ahora bien, mientras que el auto de formal prisión de que es consecuencia la orden que manda identificar al procesado no causa ejecutoria por estar pendiente el amparo que éste promovió contra de aquélla, no deberá ser llevada a cabo su identificación, ya que el perjuicio que esta le causaría sería irreparable, puesto que daría origen a calumnias y difamaciones imborrables, convirtiéndola en una pena trascendental." (13)

---

(13) Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Penal, Apéndice al Semanario Judicial, Tomo IV, pág. 9.

La anterior jurisprudencia aún cuando es un poco antigua y ya no tenga fuerza obligatoria porque la Suprema Corte ha sostenido nuevas tesis en las que se afirma que la orden de identificación no constituye una pena, nos sirve como un buen antecedente para nuestro objetivo, ya que si bien es cierto que estamos acordes en que no es una pena, si sostenemos que está viciada de inconstitucionalidad, y el hecho de que la Suprema Corte dedique algunas líneas a este acto de autoridad, es para nosotros altamente significativo; así pues, nos permitimos escribir otra jurisprudencia que siendo más actualizada no difiere mucho de la anterior.

"IDENTIFICACION DEL PROCESADO.- Mientras el auto de formal prisión del cual es consecuencia la orden que manda identificar al procesado no cause estado por estar pendiente el amparo promovido en su contra, no deberá ser llevada a cabo la identificación, puesto que el perjuicio que esta --- ocasionaría al acusado sería irreparable, ya que se puede dar origen a calumnias y difamaciones imborrables convirtiéndose así en una pena trascendental y, como tal, prohibida por la constitución." (14)

Para la fecha de que se pronunció esta tesis ya se venía hablando de la prohibición consitucional para imponer alguna pena infamante y trascendental, sin embargo, como ya expresamos anteriormente, no debe considerarse a la identificación como pena, ya que éstas sólo se ordenan-

---

( 14 ) Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Penal, Apéndice, Tomo XCVIII, pág. 788.

en la sentencia que pone fin a la instancia.

Ahora bien, con respecto a la suspensión definitiva de que se ha venido hablando, el Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal se ha ocupado del tema en la diversa jurisprudencia que exponemos.

"IDENTIFICACION CRIMINALISTICA.- LA SUSPENSIÓN DEBE CONCEDERSE CONTRA LA.- Cuando el quejoso reclama la identificación criminalística derivada de la formal prisión, debe concederse la suspensión definitiva porque de no hacerlo y ejecutarse la orden de identificación, quedaría consumada irreparablemente y, en consecuencia, se dejaría sin materia el juicio de amparo, contraviniendo lo dispuesto en la parte final del artículo 124 de la Ley de la Materia, que previene que el Juez de Distrito deberá tomar todas las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio." (15)

A lo anterior cabe hacer algunos comentarios. - Si el acto reclamado lo constituye únicamente la orden de identificación, el Juez de Distrito en uso de la facultad que le confiere el artículo 146 de la Ley de Amparo, ordenará prevenir al promovente para que aclare su demanda, - ya que si la orden de identificación emana del auto de -- formal prisión, cómo es posible que se impugne la constitucionalidad de lo accesorio y no de lo principal?

Pues en este sentido sería lo más correcto incluir dentro del acto reclamado al auto de prisión preven

---

( 15 ) Amparo en Revisión 14/973, E.G.D., resuelto el 29 de Marzo de 1973 por unanimidad de votos.- Tribunal Colegiado del Primer Circuito en Materia Penal, Tesis 1555.

tiva, empero, si como ya se dijo anteriormente la suspensión no procede en el caso de que, reclamando la formal prisión, se encuentre el quejoso gozando de libertad cautiva, sería imposible reclamar en amparo el auto de formal prisión, esto es, no es pertinente precisar así el acto reclamado, ya que al no concederse la suspensión provisional contra la formal prisión, por las razones ya señaladas, tampoco se concedería contra la orden de identificación; de ahí que en algunos casos especiales el Juez de Distrito sí deberá admitir la demanda en que sólo se señalara como acto reclamado la mencionada orden, y conceder desde luego la suspensión provisional contra la misma, y, por ser procedente la definitiva, ya que se actualizan -- los extremos del artículo 124 de la Ley de Amparo.

Ahora bien, se ha mencionado en algunas de las Tesis analizadas que de ejecutarse la orden de identificación se consumaría irreparablemente el acto haciendo imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía violada y, por ende, se vería constreñido el Juez Federal para sobreseer en el amparo. Definitivamente no compartimos ese criterio, puesto que la orden de identificación no constituye un acto de imposible reparación por sí solo,

sino que lo irreparable serían los comentarios y difamaciones que ocasiona. Y por otra parte, aún cuando ya se ha llevado a cabo la identificación, el juicio de amparo sí es procedente porque la sentencia que lo concediera sería apta y suficiente para volver las cosas al estado que guardaban antes de la violación, tal como se verá en el capítulo siguiente.

## C A P I T U L O V

### CONCESION DEL AMPARO CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISION Y LA ORDEN DE IDENTIFICACION

5.1.- Efectos de la Concesión del Amparo contra el auto de formal prisión.

5.1. a) Concesión Absoluta

5.1. b) Concesión Relativa

5.2.- Efectos de la Concesión del amparo contra la orden de identificación.

5.2. a) Concesión Absoluta

5.2. b) Concesión Relativa

5.3.- Ejecución de la sentencia de amparo que ha quedado firme.

5.3. a) Sin que se haya identificado al procesado

5.3. b) Cuando ya se llevo a cabo la identifica--  
ción.

Partiendo de lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, la sentencia pronunciada en el juicio constitucional favorable a los intereses del quejoso, tendrá por objeto que se restituya al agraviado en el pleno goce de la garantía violada, restableciendo, es decir, -- volviendo las cosas al estado que guardaban antes de la afectación sufrida por el acto reclamado.

Pues bien, en atención al precepto enunciado -- surgen algunas interrogantes como son: ¿es concedible el amparo contra el auto de formal prisión?, ¿que efectos -- produciría esa resolución?, ¿es posible proceder nuevamente contra aquél que ha sido amparado?, ¿existe violación constitucional en la orden de identificación por sí sola? o su constitucionalidad depende siempre del auto de formal prisión?; ¿se trata de un sólo acto reclamado, o se -- deben señalar como dos actos reclamados en la demanda de garantías?.

¿Que efectos produce el amparo concedido contra la orden de identificación?, ¿que sucede cuando el amparo aún no se ha resuelto y la identificación ya se llevó a -- cabo? ¿debe sobreseerse el amparo y considerarse irreparablemente consumada la identificación?. En efecto, son es

tas algunas de las cuestiones que nos proponemos solucionar en este último capítulo, deseando que las respuestas-obtenidas sean de lo más convincente.

#### 5.1.- EFECTOS DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISION.

Como ya señalamos anteriormente, el auto de formal prisión es la resolución judicial por la que el imputado es declarado procesado; pues bien, es precisamente - el inculcado o bien a su defensor a quienes corresponda - el derecho de impugnar esa determinación, ya sea a través del recurso ordinario de apelación, o bien, mediante el - juicio de garantías.

En efecto, el juicio de garantías es idóneo para examinar la legal emisión de cualquier acto de autoridad que invade la esfera jurídica del gobernado, puesto - que los Jueces Federales cuentan con la experiencia y la facultad necesaria para determinar cuando un acto autoritario ha transgredido ilegalmente los derechos públicos - subjetivos.

Ya hablamos en el capítulo respectivo que el auto de formal procesamiento, al ser un acto de autoridad,-

precisa reunir determinados requisitos tanto de fondo como de forma, y es propiamente la falta de alguno de esos requisitos lo que motiva el otorgamiento de la protección de la justicia federal. Pero esa protección otorgada no es en muchos casos absoluta, sino que dentro de todos los requisitos, ya formales o ya esenciales, falta alguno, debiendo entonces el amparo ser concedido para que se subsanen esas deficiencias, o bien, para que se nulifique el acto reclamado.

La Suprema Corte de Justicia ha pronunciado jurisprudencia en el sentido de que considerando la necesaria concurrencia, para la validez legal de un auto de formal prisión, de requisitos de fondo y requisitos de forma, la falta de los primeros basta para conceder el amparo en forma absoluta, pero si los faltantes son los formales, la protección debe otorgarse para que sean subsanadas las deficiencias omitidas. ( 1 )

#### 5.1. a) CONCESION ABSOLUTA.

Si en la parte considerativa del auto de formal prisión que ha sido impugnado mediante el juicio constitu

---

(1) Suprema Corte de Justicia, Apéndice 1975, Primera Sala, Segunda Parte I, Tesis 40, pág. 92.

cional se encuentra que no ha quedado acreditado el cuerpo del delito o bien, la presunta responsabilidad, que -- son requisitos de fondo en todo auto de prisión preventiva, el Juez de Distrito dictará sentencia en la que se -- concederá el amparo al quejoso en forma absoluta; esto es, que una vez que quede firme la sentencia de amparo, la autoridad responsable, en la especie el Juez Penal, tendrá la obligación de ordenar en forma inmediata y absoluta la libertad del quejoso, y además comunicar sobre ese particular al Juez de Amparo, a más tardar dentro de las veinticuatro horas siguientes de que hubiere recibido la notificación respectiva. Pero si a pesar del tiempo transcurrido la ejecutoria de amparo no ha quedado cumplida, podrá el Juez de Distrito salir del lugar de su residencia oficial para dar cumplimiento por sí mismo a tal determinación, según lo disponen los artículos 104, 105 y 106 de la Ley de Amparo.

De esta clara exposición de ideas se desprende que para ordenar la libertad de una persona el Juez Natural tiene necesariamente que emitir un acuerdo que, palabras más palabras menos, dice lo siguiente:

"Por recibido el oficio número 136 del Juez Segundo de -- Distrito en Materia Penal, en el que informa que la sentencia de fecha veinticinco de abril en curso ha causado ejecutoria; en consecuencia, cúmplase en sus términos ordenándose la inmediata libertad del procesado Francisco Fong Hernández, girándose al efecto las boletas respecti-

vas; háganse las anotaciones correspondientes en el libro de gobierno; comuníquese al Juez oficiante esta determinación remitiéndole copia autorizada de este proveído, dese el aviso de ley al Superior y archívese este expediente - como asunto concluido.- Notifíquese y cúmplase"

Bien, debemos considerar el efecto que trae aparejada la sentencia de amparo que ha quedado firme. Si bien es cierto que el Juez de Amparo no puede sustituirse al Juez responsable, no menos cierto es que el Instructor debe cumplir las órdenes recibidas por el Juez Constitucional, sobre todo tratándose de sentencias que han causado ejecutoria y tienen el valor o fuerza de cosa juzgada. Así pues, el Juez de los autos tiene la obligación de dictar el proveído anterior, pero esa libertad ordenada carece de definitividad, ya que si el Agente del Ministerio - reúne nuevos elementos de convicción, podrá nuevamente -- ejercitar la acción penal, de lo que podemos afirmar que existe una relativa eficacia en el juicio constitucional - porque si ya se ha concedido el amparo al quejoso, resulta intolerable que nuevamente se vea sometido a la autoridad judicial.

A lo anterior es necesario añadir que nuestra - postura es únicamente cuando se trata de que no quedó demostrada la existencia corporal del delito materia del -- proceso, y no por cuanto hace a la presunta responsabilidad, ya que según nuestro parecer sí es posible ejercitar

de nueva cuenta la acción penal persecutoria cuando en el amparo no se integró debidamente la presunta responsabilidad, pero si lo que no se demostró fue el cuerpo del delito no se debe proceder nuevamente contra el imputado; en cambio tratándose de la responsabilidad, si es válido sostener que pudieran aparecer nuevos elementos para su configuración.

Debemos decir, que la concesión absoluta del amparo contra un auto de formal prisión tiene el efecto de dejar insubsistente éste y equivale a haberse dictado auto de libertad con las reservas de ley.

Por lo anterior no se puede afirmar de ninguna forma que la concesión del amparo, aún en forma absoluta, tenga la fuerza o el carácter de una sentencia definitiva, ya que como señalamos antes el Ministerio Público podrá ejercitar la acción penal siempre y cuando reúna los elementos necesarios contra el quejoso.

#### 5.1. b) CONCESION RELATIVA.

Si al examinar el texto del auto de prisión preventiva se advierte que están completamente demostrados - tanto el cuerpo del delito como la presunta responsabilidad del activo en su comisión, esto bastaría para negar -

la protección constitucional al quejoso, empero, el Juez de Distrito tiene la obligación de estudiar íntegramente la resolución impugnada, ya que así como puede adolecer de algún requisito de fondo, también puede carecer de alguno de los de forma.

Efectivamente, si consideramos que la Constitución Federal señala requisitos esenciales y formales, la falta de unos y otros constituye necesariamente una violación al mandato Supremo y por ende el Juez de Amparo al advertir la falta de algún elemento formal, como sería -- por ejemplo la hora en que se dictó ese auto de formal -- procesamiento, deberá conceder la protección de la justicia federal no en forma absoluta, porque ocasionaría grandes polémicas y volvería arbitraria su concesión, pero sí en forma relativa, es decir, para el efecto de que se dicte una resolución en la que se subsanen esas deficiencias.

Pensamos que esta situación equivaldría a lo que en el derecho civil se denomina la nulidad, pues existiendo nulidad absoluta y nulidad relativa, podría hablarse válidamente de que si un auto de bien preso carece de algún elemento esencial, ese auto no existe, pero si por el contrario lo que falta es la concurrencia de algún elemento -

formal, tal determinación sí existe, pero carece de validez. La diferencia estriba en que la ausencia del elemento esencial produce la inexistencia del mismo, en cambio la falta del elemento formal, sin afectar la mera esencia del auto, si origina su invalidez. Pero esta invalidez, tratándose de la formal prisión si encuentra remedio, ya que una vez que se haya concedido el amparo y quede firme esa sentencia, el Juez Responsable subsanará las deficiencias relativas dictando una nueva resolución.

Así las cosas y tomando en cuenta que la orden de identificación deriva del auto de formal prisión, se advierte en forma clara que será únicamente la concesión absoluta del amparo la que traerá consigo la inconstitucionalidad de la identificación, salvo lo que más adelante veremos.

Para este trabajo consideramos a la orden de identificación como una consecuencia de la formal prisión, tal como se deduce del texto del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales ya estudiado, pero en el supuesto de que la orden de identificación, aún cuando emana de la resolución de término, fuera considerada aisladamente, es manifiesto que sí implica una clara violación de garantías, puesto que carece de motivación y fundamentación, -

según se demostrará en su oportunidad.

Se viene entonces a la mente pensar si se debe señalar en la demanda de amparo como acto reclamado únicamente al auto de formal prisión o bien, únicamente a la orden de identificación o a ambos. Nuestra postura es -- que la identificación es inconstitucional por sí misma, pero siendo una consecuencia derivada del auto de formal-prisión, de tal suerte que no se identifica a un procesado salvo que lo ordene el Juez de la Causa, estimamos que se debe combatir primeramente al auto de prisión preventiva, y si la sentencia de amparo es favorable debemos solicitar que no se nos identifique en atención a tal sentencia.

Pero si deseáramos combatir exclusivamente la orden de identificación, tendríamos la necesidad de revisar cuidadosamente el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales y así, estudiando con cautela su exposición de motivos, podríamos alegar carencia de motivación y fundamentación, es por esa razón que estimamos violatoria de garantías a la identificación por sí misma, pero nos avocamos a su análisis a partir de la formal prisión, ya que aún en ese momento la seguimos considerando inconstitucional, según procedemos a explicar a continuación.

5.2.- EFECTOS DE LA CONCESION DEL AMPARO CONTRA LA ORDEN DE IDENTIFICACION.

Separando imaginariamente a la orden de identificación del auto de prisión preventiva, obtenemos que es un acto de autoridad que carece de motivación y fundamentación, tal como se desprende de los oficios que se anejan al cuerpo de este trabajo y que fueron obtenidos tanto de un juzgado del fuero común y de otro del fuero federal. En tales oficios se podrá observar claramente que el juzgador es categórico al ordenar que se identifique al procesado, pero omite expresar no tan sólo el motivo sino también el fundamento en que se apoya para tal ordenamiento, y si como ya dejamos en claro en el capítulo -- respectivo, todo acto de autoridad debe necesariamente estar fundado y motivado, resulta claramente que la identificación sí es violatoria de las garantías constitucionales, por ello es pertinente conceder al agraviado el amparo y protección de la justicia federal en forma absoluta, ya que tratándose de la identificación del procesado la motivación y fundamentación son elementos de fondo y no de forma, por lo que el amparo tendrá por objeto restituir al quejoso en el goce de la garantía violada, es decir, --

por la simple concesión del amparo tendrán que volver las cosas al estado que guardaban anteriormente.

5.2. a) CONCESION ABSOLUTA.

Según se vió en el párrafo anterior, en el caso de la identificación sólo opera la concesión del amparo - en forma absoluta, ya que no podría existir una identificación mal dictada para que el amparo se concediera "para efectos" de conformar dicha determinación al texto constitucional, ya que siendo un acto de tal trascendencia en una persona debe satisfacer completamente las exigencias del mandato constitucional.

Para algunos autores tratándose del artículo 16 del Pacto Federal, el requisito de forma es el fundamento, y el de fondo es la motivación. Estamos totalmente de -- acuerdo con ese criterio, de ahí que en teoría si existe la concesión relativa del amparo contra la identificación.



ASUNTO: Solicitando ficha signalética de

Juzgado ..... Penal.

..... Secretaria.

Partida .....

Of. Núm. ....

AL C.  
DIRECTOR DEL LABORATORIO DE CRIMINALISTICA E  
IDENTIFICACION DE LA JEFATURA DE POLICIA.  
(PENITENCIARIA DEL D.F.)  
P R E S E N T E .

Sirvase dar las órdenes necesarias para que sea identificad ..... por el siste-  
ma administrativo en vigor .....  
procesad .....  
..... que se encuentra en .....  
..... a mi disposición como pre-  
sunt..... responsable..... de ..... delito..... de .....  
..... y remitirse a la mayor brevedad la ..... reseña ..... respectiva

Protesto a usted mi atenta consideración.

SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCION.

México, D.F., a ..... de ..... de 195...

El C. Juez ..... Penal,

Lic.

FIG. 1.- Oficio con el que se ordena identi-  
ficar al procesado en el fuero co-  
mún. Es evidente la falta de moti-  
vación y fundamentación.



PODER JUDICIAL DE LA  
FEDERACION

C. JEFE DEL DEPARTAMENTO DE IDENTIFICACION  
JUDICIAL DEL RECLUSORIO PREVENTIVO  
DEL DISTRITO FEDERAL  
P R E S E N T E .

Se da por recobrar a usted se sirva girar  
sus órdenes a fin de que a la brevedad posible se remi-  
tan a este Juzgado de Distrito la ficha signalética y re-  
seña antropométrica del indiciado

a quien se le instruye la causa cuyo número se anota al-  
margen, como presunto responsable de la comisión del (de  
los) delito (s) de

SECCION PENAL  
EXP.  
MESA  
OP. No \_\_\_\_\_

En la inteligencia de que dicho indi-  
ciado se encuentra en

A T E N T A M E N T E .

México, D.F., a

EL C. JUEZ DE DISTRITO EN EL  
DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA PENAL

LIC.

FIG. 2.- Oficio correspondiente a un Juzgado Federal,  
por el que el juzgador solicita se le remita  
la ficha signalética y reseña antropométrica  
sin apuntar al nombre el precepto aplicable.

### 5.2.b) CONCESION RELATIVA.

En la vida práctica no existe ni con mucho esta clase de concesión del amparo contra la identificación, - ya que los abogados postulantes no se ocupan de incluir a ésta en el capítulo denominado "Actos Reclamados", por lo que la sentencia de amparo únicamente se ocupa del auto - de formal prisión y nunca, salvo casos excepcionales, de la orden de identificación.

En efecto, dentro de la práctica se ha venido - presentando cierta problemática que trataremos de explicar en forma clara. Si al presentarse la demanda de amparo no se reclama la orden de identificación sino solamente el auto de término constitucional, el Juez de Distrito no podrá examinar la constitucionalidad propia de dicha - orden, sino que se limitará a estudiar el texto del auto de prisión preventiva. Ahora bien, si por el contrario - se ha señalado como acto reclamado la identificación, el Juzgador tendrá la obligación de analizar ese acto independientemente de la resolución de formal procesamiento, - pero aquí cabe señalar la importancia que reviste solicitar el incidente de suspensión y pedir la provisional de los actos reclamados, a fin de que no se lleve a cabo la identificación y con ello se quede sin materia el juicio-

de amparo.

Por otra parte, surge la interrogante acerca de que si se puede solicitar el amparo exclusivamente por lo que hace a la identificación, es decir, que dejando sin recurrir el auto de formal prisión se impugne solamente la orden de identificación?. La respuesta más elocuente sería que por regla general lo accesorio sigue la suerte de lo principal, y si la identificación sólo existe y se lleva al cabo cuando la ordena el Juez Penal en el auto de formal prisión, no se podría atacar la constitucionalidad de tal ordenamiento por sí misma. Pero mediante una adecuada técnica jurídica podemos observar que sí es posible recurrir sólo la parte que nos afecta en forma trascendente, esto es, que en el supuesto caso de estar de acuerdo con la formal prisión, bien se podría no estar conforme con la identificación e impugnar tan sólo ésta.

Este criterio lo comparten algunos de nuestros Jueces Federales, otros en cambio, llegan inclusive a negar la suspensión provisional argumentando que de concederse ésta se contravendrían disposiciones de orden público, precisamente porque el proceso penal es una cuestión de esta índole, lo cual nos parece equivocado, ya que si bien es cierto que la sociedad está interesada en que se

sancione a las personas que cometen algún delito, no menos verdadero es que las garantías individuales están muy por encima de cualquier ordenamiento procesal punitivo, de ahí que sostenemos indubitablemente que la suspensión tanto provisional como definitiva deben concederse porque su finalidad es precisamente la de conservar la materia para el fondo del amparo, y por ende negar la suspensión contra la orden de identificación equivaldría a negarla contra una orden de aprehensión, ya que al consumarse ésta - quedaría sin materia el amparo, obligando al Juez Federal a sobreseer el mismo

### 5.3.EJECUCION DE LA SENTENCIA DE AMPARO QUE HA QUEDADO FIRME.

Para que una sentencia de amparo cause ejecutoria es necesario que concurren dos circunstancias: primeramente que se haya notificado legalmente la sentencia a todas y cada una de las partes que intervinieron en el juicio, y en segundo lugar, que a partir de que surtió efectos la última notificación hayan transcurrido por lo menos diez días hábiles sin que se hubiere interpuesto el recurso de revisión.

Es tan importante elaborar una ejecutorie en -- amparo, que se precisa que el Secretario de acuerdos haga una certificación manifestando las dos situaciones narradas con anterioridad. En el propio acuerdo que declara - firme la sentencia se ordena prevenir a la autoridad con- fundamento en los artículos 104 y 105 de la Ley de Amparo, a fin de que en el término improrrogable de 24 horas in- forme al juzgado sobre el cumplimiento que se sirva dar a la sentencia en que se concedió el amparo. Naturalmente- que estamos hablando de una concesión absoluta del amparo, pues de no ser así, aún cuando la mecánica a seguir sería la misma, no tendría igual fuerza.

De acuerdo al planteamiento de la demanda de am paro es como se resolverá en el fondo el juicio de garan- tías, ya que el Juez Federal no puede resolver sobre algo que no se le haya solicitado. Así pues, si se concedió - el amparo no sólo contra la formal prisión sino también - contra la orden de identificación del procesado, el Juez- Instructor al informar sobre el cumplimiento a la ejecu- toria de amparo deberá asegurarse de que la identificación- quede cancelada, y a ese respecto cabe transcribir la si- guiente jurisprudencia firme:

"EJECUCION DE SENTENCIAS DE AMPARO.- Las autoridades, al ejecutar una sentencia de amparo, no deben limitarse a -- pronunciar nueva resolución que se ajuste a los términos del fallo constitucional, sino que deben vigilar que esa nueva sentencia se cumpla por sus inferiores." (2)

Como se puede observar del criterio firme anterior, la autoridad responsable está obligada no tan sólo a cumplir la sentencia dictada en la controversia constitucional, sino que también a cuidar el fiel cumplimiento de las órdenes que con motivo de la ejecutoria haya dado a otras autoridades.

Pero dentro del propio planteamiento de la demanda de garantías, que esta a cargo del abogado que asesora al quejoso, puede ocurrir que no señaló como acto reclamado a la orden de identificación, sin embargo se concedió el amparo respecto a la formal prisión, entonces que es lo que sucede en esos casos?. Suele suceder que aún cuando no se pidió la suspensión respecto de la identificación por no haberse señalado como acto reclamado, el -- quejoso nunca se dejó identificar, o bien, aún cuando se encontraba gozando de libertad provisional, por temor a -- una orden de reaprehensión o alguna otra medida coercitiva, sí acudió a identificarse en el Reclusorio respectivo. Entonces nos preguntamos ¿que ocurre con el amparo conce-

---

( 2 ) Suprema Corte de Justicia, Apéndice de 1975, Jurisprudencia Común al Pleno y a las Salas, Octava Parte, Tesis 97, pág. 171.

dido en tales condiciones?.

5.3. a) SIN QUE SE HAYA IDENTIFICADO AL PROCESADO.

En el caso de que aún no se haya llevado a cabo la identificación del procesado y el amparo le sea concedido contra el auto de formal prisión del que es consecuencia dicha orden, no implica mayor problema, lo que procede es que el Juez Instructor ordene la cancelación de la orden de identificación, por lo que el C. Jefe del Departamento de Identificación del reclusorio respectivo no llevará a efecto esa orden. Esta situación ocurrirá aún cuando esta autoridad no figure como responsable en el juicio constitucional, pues regularmente ocurre que los litigantes no lo señalan como autoridad en el amparo y de esa manera aparentemente no le incumbe la sentencia del Juez de Distrito, sin embargo la realidad es otra, ya que si bien es cierto que jurídicamente no es posible examinar la constitucionalidad de los actos de una autoridad que no fue llamada a juicio, también verdadero es que ninguna autoridad, sea cual sea su jerarquía, puede oponerse al cumplimiento de una ejecutoria de amparo, tal como se demuestra con el siguiente criterio jurisprudencial firme:

"EJECUCION DE SENTENCIAS DE AMPARO, A ELLA ESTAN OBLIGADAS TODAS LAS AUTORIDADES AUN CUANDO NO HAYAN INTERVENIDO EN EL AMPARO".- Las ejecutorias de amparo deben ser inmediatamente cumplidas por toda autoridad que tenga conocimiento de ellas y que por razón de sus funciones, deba intervenir en su ejecución, pues atenta la parte final del artículo 10 de la Ley Orgánica de los 103 y 107 de la Constitución Federal, no solamente la autoridad que haya figurado con el carácter de responsable, está obligada a cumplir la sentencia de amparo, sino cualquiera otra autoridad, que por sus funciones, tengan que intervenir en la ejecución de este fallo." (3)

Deberá además la autoridad ejecutora de la orden de identificación, en cumplimiento a la sentencia firme de amparo, expedir una certificación, un documento, -- una carta o algo similar en donde se señale que no se llevó a cabo la identificación del procesado en virtud de -- que le fue concedido el amparo y protección de la justicia federal contra el auto de formal prisión, y entregarse ese documento al propio interesado, de tal suerte que tenga éste la plena seguridad de que no se le molestará nuevamente con motivo de la resolución constitucional que ha causado ejecutoria.

5.3. b) CUANDO YA SE LLEVO A CABO LA IDENTIFICACION.

Aquí el problema es más complejo, ya que su cabal solución requiere que el abogado o el propio interesa

---

(3) Idem. Tesis 99, págs. 179 y 180.

do dedique especial cuidado con el cumplimiento a la ejecutoria, ya que en la mayoría de los casos lo que se hace es únicamente anotar al lado de la ficha signalética correspondiente que el procesado quedó en libertad absoluta en virtud del juicio de amparo promovido, pero la ficha se conserva en el archivo correspondiente, lo que nos parece injusto, ya que se trata de un acto de molestia que no tenía fundamento ni motivo para efectuarse. Luego entonces el que se conserve la ficha respectiva implica una grave serie de molestias para el absuelto o el amparado, por lo que la autoridad ejecutora deberá invariablemente devolver tales documentos.

El Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal establece en su artículo 14, fracción V, que la Dirección General de Servicios Periciales podrá devolver, cuando proceda, las fichas signaléticas a las personas que lo solicitaren. Pero la inquietud se pone de manifiesto al darnos cuenta de que esta situación no es del conocimiento general, puesto que han existido infinidad de personas que incluso al concluir el proceso por sentencia firme en la que son absueltos, no se les instruye de tal situación, y la finalidad-

del dispositivo en comento se pierde, conservándose en los archivos el documento identificatorio respectivo, ocasionando así una molestia innecesaria carente de motivo y fundamento legal.

Si antes de resolverse el juicio de amparo la -- identificación ya se efectuó, estimamos que no debe sobreseer el amparo, pues no se trata de actos consumados de manera irreparable como sería un fusilamiento, sino que -- consideramos dos situaciones: si el amparo se va a negar contra el auto de formal prisión, debe igualmente negarse contra la orden de identificación pero si el amparo se -- va a conceder contra el auto de término, también deberá -- otorgarse por cuanto a la multicitada identificación, pese a que ésta ya se haya efectuado, y la ejecutoria que -- en su caso se dicte tendrá el efecto de que se restituya al quejoso en el goce de la garantía violada, esto es, -- que jurídicamente y de hecho la identificación aún ya --- efectuada tiene la particularidad de ser un acto cuya reparación es posible, tal como se deduce de la jurisprudencia firme que se indica a continuación:

"SENTENCIAS DE AMPARO.- El efecto jurídico de la sentencia definitiva que se pronuncie en el juicio constitucional, concediendo el amparo, es volver las cosas al estado--

que tenían antes de la violación de garantías, nulificando el acto reclamado y los subsecuentes que de él se deriven." (4)

Así las cosas, definitivamente si es posible lo grar la devolución de la ficha signalética, lo que se requiere es tener la voluntad necesaria para no desmayar en el intento, y para concluir este trabajo nos permitimos transcribir un pensamiento del célebre filósofo griego Pe ricles:

"Recordad, que la prosperidad sólo puede ser para los hombres libres, y que la libertad es posesión segura sólo que aquéllos que tienen el cora je de defenderla".

(4) Id. Tesis 174, pág. 297.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- La orden de identificación examinada si es violatoria del artículo 16 Constitucional porque carece de motivación y fundamentación.

SEGUNDA.- Deben derogarse los artículos 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, porque están viciados de inconstitucionalidad.

TERCERA.- Jurídicamente no puede considerarse la identificación como una pena, pero si como un acto de autoridad que debe sujetarse a la Ley Suprema.

CUARTA.- Constitucionalmente no existe el auto de sujeción a proceso, por lo que es necesario enmendar el artículo 19 de la Constitución Federal en sus párrafos primero y segundo añadiéndole la figura "auto de sujeción a proceso".

QUINTA.- El simple dictado de un auto de término constitucional, ya sea de formal prisión o de sujeción a proceso, no puede establecer de manera alguna que el sujeto imputado es un delincuente, porque esta calidad se adquiere hasta que se comprueba plenamente su responsabilidad en el evento delictivo.

SEXTA.- No debe identificarse al probable sujeto activo de un delito, sino hasta que su participación en la comisión del ilícito que se le atribuye esté plenamente comprobada, no tenga a su favor ninguna circunstancia excluyente de -- responsabilidad, y que además, no exista juicio o recurso pendiente de resolver.

SEPTIMA.- El juicio de garantías es un medio eficaz para impugnar no sólo la legalidad, sino también la constitucionalidad del auto de prisión preventiva.

OCTAVA.- Hasta en tanto no se legisle sobre las reformas - propuestas, en materia de amparo es imperativo decretar la suspensión tanto provisional como definitiva cuando los actos reclamados sean la formal prisión y/o la identificación, pues de no ser así se estaría consintiendo una violación a los artículos 14 y 16 constitucionales.

NOVENA.- La ley debe prevenir en que casos procede la devolución de la ficha signalética y establecer el trámite para lograrla, sugiriendo los siguientes casos: a) cuando se dicta sentencia absolutoria; b) cuando se ampare al quejoso determinando que no hay elementos para procesar; c) en los casos de amnistía; y, d) en los de indulto necesario.

DECIMA.- Se solicita que se reforme la ley secundaria para que se establezca la obligación al juzgador de notificar personalmente al procesado, y en su caso al absuelto sobre el derecho que tiene para obtener la devolución de la ficha signalética una vez que la sentencia absolutoria correspondiente haya quedado firme.

DECIMA PRIMERA.- Conforme a la legislación actual de la figura a estudio, en materia de amparo no debe sobreseerse el juicio de garantías pese a que antes de resolverse éste ya se haya llevado a cabo la identificación del quejoso, porque tal acto no es ni debe considerarse como consumado de manera irreparable.

DECIMA SEGUNDA.- Se solicita que se legisle a efecto de que el auto que declara firme la sentencia que concedió el amparo al quejoso, obligue a la autoridad responsable no tan sólo a nulificar o cancelar el acto reclamado, sino también a devolver la ficha signalética al agraviado, y además, a expedirle un certificado en donde se haga constar que no cuenta con antecedentes.

DECIMA TERCERA.- Las mismas peticiones que se hacen para un juez penal, deben ser para los jueces de Distrito, máxime su calidad de juzgador en el amparo.

DECIMA CUARTA.- Se pide una modificación a la redacción -- del artículo 19 constitucional, en la parte que dice: "Todo proceso se seguirá ...", debiendo decir: "Todo proceso se iniciará forzosamente por el delito o delitos...".

DECIMA QUINTA.- La identificación del reo debe realizarse exclusivamente una vez que la sentencia condenatoria haya quedado firme, convirtiéndose así en una pena.

DECIMA SEXTA.- La identificación debe incluirse como una pena en el artículo 24 del Código Penal.

DECIMA SEPTIMA.- La identificación del reo no es ni puede considerarse como una pena infamante ni trascendental, porque no se puede afectar el honor de una persona por el simple hecho de retratársele e identificarlo, y además, no es trascendental porque la identificación sólo es para el delincuente y no para su familia.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Arellano García, Carlos  
"Practica Forense del Juicio de Amparo"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
2da. ed. 1983
  
- 2.- Arilla Bas, Fernando  
"El Procedimiento Penal en México"  
Editores Unidos Mexicanos, S. A.  
México, D. F.  
7a. ed. 1978
  
- 3.- Burgoa, Ignacio  
"El Juicio de Amparo"  
Ed. Minerva, S. A.  
México, D. F.  
1a. ed. 1943
  
- 4.- Burgoa, Ignacio  
"Las Garantías Individuales"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
17a. ed 1983
  
- 5.- Castellanos Tena, Fernando  
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
11a. ed. 1977

- 6.- Colín Sánchez, Guillermo  
"Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
7a. ed. 1981
  
- 7.- De Pina Vara Rafael  
"Diccionario de Derecho"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
5a. ed. 1976
  
- 8.- Fix Zamudio, Héctor  
"El Juicio de Amparo"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
1a. ed. 1964
  
- 9.- Flores García, Fernando  
"La Constitución y su Defensa"  
Instituto de Investigaciones Jurídicas  
U. N. A. M.  
México, D. F.  
Ed. Unica 1984
  
- 10.-Franco Sodi, Carlos  
"El Procedimiento Penal Mexicano"  
Ed. UNAM  
México, D. F.  
Ed. Unica 1937

- 11.-García Ramírez, Sergio  
"Curso de Derecho Procesal Penal"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
3a. ed. 1980
  
- 12.-Garcíamarrero Ochoa, Alfredo  
"La Identificación Criminal en México"  
Facultad de Derecho, UNAM  
México, D. F.  
N.D.
  
- 13.-González Blanco, Alberto  
"El Procedimiento Penal Mexicano"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
1a. ed. 1975
  
- 14.-Pallares, Eduardo  
"Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
4a. ed. 1978
  
- 15.- Reyes Martínez, Arminda  
"Dactiloscopia y otras Técnicas de Identificación".  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
2a. ed. 1983
  
- 16.-Rivera Silva, Manuel  
"El Procedimiento Penal"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
5a. ed. 1970

17.-Rodríguez Ferrer, Vicente

"Manual de Identificación Judicial Dactiloscópica"

Ed. Reus

Madrid, España

2a. ed. 1921

18.-Soto Pérez, Ricardo

"Nociones de Derecho Positivo Mexicano"

Ed. Esfinge, S. A.

México, D. F.

7a. ed. 1976

19.-Tena Ramírez, Felipe

"Derecho Constitucional Mexicano"

Ed. Porrúa, S. A.

México, D. F.

18a. ed. 1981

20.-Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera, Jorge

"Nueva Legislación de Amparo Reformada"

Ed. Porrúa, S. A.

México, D. F.

44a. ed. 1983

- 21.- V. Castro Juventino  
"Lecciones de Garantías y Amparo"  
Ed. Porrúa, S. A.  
México, D. F.  
2a. ed. 1978

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Ley de Amparo
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación
- Código Federal de Procedimientos Penales
- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal
- Reglamento Interior de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.