

432
25



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO
CONTENIDO EN EL ARTICULO 208
DE LA LEY DE AMPARO**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A .
JUAN MARTIN HERNANDEZ ROJAS



ASESOR DE TESIS:
DR. EDUARDO LOPEZ BETANCOURT

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**ESCUELA DE DERECHO
CIUDAD UNIVERSITARIA MEXICO D.F.
SECRETARIA DE EDUCACION DE
EXAMENOS PROFESIONALES**

1993



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

P R O L O G O

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS

A).- INTERNACIONALES

a).- EPOCA PRIMITIVA.....	1
b).- ESTADOS ORIENTALES.....	2
c).- EGIPTO.....	4
d).- BABILONIA.....	5
e).- GRECIA.....	6
f).- ROMA.....	8
g).- EDAD MEDIA.....	10
h).- ESPAÑA.....	11
i).- INGLATERRA.....	14
j).- FRANCIA.....	16
k).- ESTADOS UNIDOS.....	19
l).- ARGENTINA.....	21
m).- BRAZIL.....	22
n).- NICARAGUA.....	23

B).- NACIONALES

a).- EPOCA PRE-HISPANICA.....	24
b).- EPOCA COLONIAL.....	24
c).- MEXICO INDEPENDIENTE.....	27
d).- CONSTITUCION DE 1824.....	28
e).- CONSTITUCION CENTRALISTA DE 1836.....	29
f).- VOTO DE JOSE F. RAMIREZ.....	31
g).- CONSTITUCION YUCATECA DE 1840.....	32
h).- CONSTITUCION FEDERAL DE 1857.....	35
i).- CONSTITUCION FEDERAL DE 1917.....	36
j).- LA PATERNIDAD DEL AMPARO.....	38
k).- LEYES REGLAMENTARIAS DE AMPARO.....	40

CAPITULO II NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY DE AMPARO

A).- EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.....	42
B).- EL CONTROL DE LEGALIDAD.....	44
C).- CONTROL CONSTITUCIONAL POR ORGANO POLITICO.....	45
D).- CONTROL POR ORGANO JUDICIAL.....	46
E).- CONTROL JURISDICCIONAL POR VIA DE ACCION.....	48
F).- CONTROL CONSTITUCIONAL POR VIA DE EXCEPCION.....	49
G).- EL AUTO CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD.....	51
H).- NATURALEZA JURIDICA DEL AMPARO PROPIAMENTE DICHA.....	54

CAPITULO I I I
LOS DELITOS EN LA LEY DE AMPARO

A).- DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS QUE CONOZCAN DEL AMPARO.....	66
B).- DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES.....	78
C).- DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES.....	82

CAPITULO IV
ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO
CONTENIDO EN EL ARTICULO 208
DE LA LEY DE AMPARO

A).- CONCEPTO DE DELITO.....	87
B).- HISTORIA DEL DERECHO PENAL.....	87
C).- ANALISIS DOGMATICO PROPIAMENTE DICHO DEL ARTICULO 208 DE LA LEY DE AMPARO.....	94
I... CLASIFICACION DE LOS DELITOS.....	95
II.. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.....	102
III. LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA.....	104
IV.. LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.....	110
V... ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.....	114
VI.. CULPABILIDAD E INculpABILIDAD.....	118
VII. PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.....	129
D).- OTROS ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.....	131

CONCLUSIONES.....141

BIBLIOGRAFIA.....147

PROLOGO .

Desde los inicios de la humanidad, el hombre no es un ser ermitaño o individualista, sino por el contrario, se agrupó y se organizó. Después con el paso del tiempo fué creando leyes para normar su conducta, mismas que fué mejorando poco a poco según sus necesidades o de acuerdo a las circunstancias que lo rodeaban.

Entre miles de disposiciones legales surge el juicio de amparo como un medio de defensa a cargo del gobernado, frente a todos aquéllos actos de las autoridades del Estado, que lesionen sus garantías individuales o derechos fundamentales contemplados en la Constitución.

El trabajo que a continuación se desarrolla tiene como primer objetivo el estudio de los antecedentes históricos del juicio de amparo, comenzando por una revisión internacional desde la época primitiva hasta nuestros actuales días. Posteriormente una búsqueda de los precedentes que se verificaron a nivel nacional, iniciando con la época pre-hispánica, la colonial, la independencia, pasando por la Constitución de 1824, la Centralista de 1836, la Yucateca de 1840, así como las federales de 1857 y la actual de 1917, con sus respectivas leyes reglamentarias.

El segundo objetivo consistió, en precisar cual es la naturaleza jurídica de la Ley de Amparo, para lo cual se lleva a cabo el método propuesto por la Escolástica, el que consiste en señalar su género próximo y encontrar con el mismo su inmediata diferencia y con ello poder determinarla.

Adelantando desde ahora que el amparo tiene un control pleno e integro de toda la Constitución, cuya finalidad

es la protección del gobernado frente al poder público, siendo los dos objetivos inseparables que lógicamente y jurídicamente integran la teleología esencial del juicio de amparo, por lo tanto éste se ostenta como el medio jurídico de que dispone cualquier gobernado, para obtener en su beneficio la observancia de la ley fundamental contra cualquier acto de la autoridad estatal que viole o pretenda violarla.

El tercer objetivo en el presente trabajo corresponde al estudio de los diferentes delitos especiales que se encuentran tipificados en la Ley de Amparo.

Anotando que los diferentes delitos son estudiados en la misma forma en que la Ley de Amparo los agrupa, es decir, en tres capítulos diferentes, primero los que se refieren a los ilícitos cometidos por los funcionarios judiciales que conciben el juicio de amparo, después de los delitos cometidos por las autoridades señaladas como responsables en un juicio de amparo, y finalmente de los delitos cometidos por las partes que intervienen en un juicio de amparo, y que pueden ser el quejoso o bien el tercero perjudicado.

A propósito de lo anterior la esencia del presente trabajo lo constituye el cuarto objetivo, el cual consiste en desarrollar un análisis dogmático del delito especial contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, encuadrando dentro del capítulo de los delitos cometidos por las autoridades señaladas como responsables en un juicio de amparo, y que dispone lo siguiente:

ART. 208 "Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir el cumplimiento de la Sentencia de la autoridad federal, inmediatamente será separada de su cargo y

consignada al Juez de Distrito que corresponda, para que la juzgue por la desobediencia cometida, la que será sancionada en los términos que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de abuso de autoridad".

En la actualidad no pocas veces se nos presenta una situación semejante, no obstante de que vivimos en un Estado de Derecho, en múltiples ocasiones la autoridad responsable, hace caso omiso de una suspensión, ya provisional o bien definitiva de un acto reclamado, en ocasiones por mera ignorancia de la ley, en otras por el cáncer de la corrupción o bien por la prepotencia de la autoridad responsable.

Por una o por otra causa la repetición del acto reclamado por parte de la autoridad responsable, se dá muy a menudo y en lo personal he vivido experiencias propias que me han despertado el interés por estudiar el delito especial que se comenta.

Al realizar el análisis dogmático se hace un desarrollo de la técnica jurídica de la teoría general del delito, comenzando por su definición, pasando por una breve reseña de la historia del Derecho Penal tanto en el mundo como en México, se estudia la clasificación del delito desde todos los puntos de vista, cuáles son sus elementos primordiales tales como: La imputabilidad, la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad, la culpabilidad, la punibilidad, todos estos con sus respectivos elementos negativos. Para después concluir con otros aspectos colaterales, como la vida del delito, la participación, el concurso y la acumulación.

Finalmente se concluye el presente trabajo con una serie de conclusiones y la mención de la bibliografía utilizada.

CAPITULO I

A).- ANTECEDENTES HISTORICOS INTERNACIONALES.

a).- EPOCA PRIMITIVA.

En los tiempos más remotos de la vida humana, el hombre no vive aislado, por el contrario el hombre se agrupa ya sea en familias, hordas, tribus o clanes, la vida en común lleva consigo misma la existencia de jefes o directores que representan la voluntad de mando o de orden en los grupos, dichos jefes o directores son personas a quienes se les confiere la calidad de autoridades, quienes a su vez, son personas de mayor fuerza ya sea física o moral, bien pudieran ser los mejores cazadores, los ancianos o los sacerdotes quienes toman decisiones que los demás deberán de obedecer necesariamente, pues de no acatar las órdenes del superior, habrá medios impositivos con violencia física o moral, por lo tanto la masa se dejará dirigir sin oponer resistencia y observando obediencia en todo, pues de no ser así, existe una amenaza de represión trascendente para los rebeldes, que los puede llevar hasta el destierro de la comunidad.

Quienes tienen a su mando la jefatura del grupo primitivo social poseen una serie de prerrogativas que conforman el poder de mando que, llevado con mesura y atinencia conlleva a un beneficio colectivo, sin embargo cuando ese poder se desvía o existe en exceso, produce un malestar que en un momento dado puede ser tolerado hasta cierto límite, según el número de personas inconformes y según las posibilidades represivas que tenga la autoridad.

Por naturaleza en toda sociedad humana existe una autoridad de hecho o de derecho, ante tal autoridad habrá un acatamiento ya sea voluntario o forzado del grupo primitivo, pero la inconveniente realización de abusos de poder o desvíos engendra malestar u oposición, esa reacción frente a una arbitrariedad, puede conducir a un cambio de jefe o de director.

Finalmente en esta época ante una incipiente sociedad podríamos concluir afirmando que, existe un poder desde los tiempos primitivos el cual es acatado si se aplica con rectitud, y que cualquier abuso o desvío de poder por la naturaleza misma del ser humano traerá consigo una respuesta violenta que se traduce en una inconformidad.

b).- ESTADOS ORIENTALES.

"En los regímenes orientales, los derechos del hombre o garantías individuales no existieron como fenómeno de hecho, producto de una especie de tolerancia por parte del poder público, sin obligatoriedad reconocitiva o de respeto para este, sino que la libertad del hombre, del individuo como gobernado, fue desconocida o, al menos, menospreciada, a tal grado que reinaba en aquéllos el despotismo más acabado. El individuo, el particular miembro de la comunidad o de la sociedad tenía como consigna en algunos Estados orientales obedecer o callar, máxime que los mandamientos que recibía eran conceptuados como provenientes del representante de Dios sobre la Tierra, es decir, del gobernante ungido como tal de la voluntad divina de la cual deriva su investidura. Por este motivo, las arbitrariedades autoritarias del poder en los pueblos orientales de la antigüedad, eran acatadas por los súbditos conforme a la

conciencia que estos abrigaban, en el sentido de ser aquéllas emanaciones o designios de la voluntad de Dios expresada por el gobernante. Esta creencia acerca del origen del poder y de la autoridad reales estaba garantizada de tal manera, que podemos afirmar que casi todos los regímenes de gobierno de dichos pueblos eran teocráticos, como el egipcio, el hebreo, etc. máxime si se toma en cuenta que el derecho y la religión se confundían en un conjunto de prácticas sociales indiferenciadas."(1).

En el Pueblo Hebreo, tenemos que la conducta del gobernante se encontraba restringida por normas religiosas, en las que se reconocían limitados derechos para los súbditos, pues concebían dichas normas como un pacto entre Dios y el pueblo cuyas disposiciones debían ser inviolables, sin embargo las restricciones eran débiles y la extralimitación quedaba al arbitrio del propio gobernante quien era a la vez el interprete, además de que no existía ninguna sanción para el caso de posibles contravenciones.

Por lo tanto los regímenes de gobierno basados en tales creencias, pugnaban con cualquier idea de libertad humana, y más aún, con algún reconocimiento, por lo que no es posible encontrar en los pueblos orientales de la antigüedad, la existencia del derecho y mucho menos la existencia de algún medio para preservarlo, pues como ya se dijo antes, los derechos eran limitados, si no es que caían en la esclavitud.

Sin embargo, como una excepción está el caso de la India en donde existía un gobierno independiente de la religión,

(1).- Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo, Vigésimaprimer edición, editorial Porrúa, S.A. México, 1984. p. 39.

pues los sacerdotes no debían tener injerencia en la vida política, descartando, por ende, el principio teocrático del poder público, concibiendo al Estado, no como una forma de perfección humana sino como un órgano de protección mutua para hacer prevalecer el orden dentro de la sociedad, en donde el poder era ejercido por el monarca, a quien no le era lícito actuar arbitrariamente, sin sujetarse a una norma establecida, sino que estaba obligado a actuar en un sentido de justicia social y equidad, asesorado por las personas más cultas sobresaliendo entre los derechos o garantías individuales el de la libertad.

En China, se conciben ideas análogas a las presentadas en la India, los más destacados filósofos chinos, tales como Confucio y Lao-Tse, predicaron la igualdad entre los hombres, sostuvieron la democracia como forma de gobierno y abogaron por el derecho del gobernado para el caso de conductas despóticas por parte del gobernante, circunstancia ésta que abriga una idea aunque vaga de los derechos del hombre.

c).- EGIPTO.

En el viejo Egipto se unifican dos pequeños Estados, el Alto y Bajo Egipto, donde se someten a un gobernante el cual es considerado de origen divino, esto es el Faraón, quien es una autoridad dotada de poderes casi irrestrictos, "hijo de Rá", dios del sol creador y sostenedor de todos los seres vivientes.

Hor-Aha, fué el primer faraón de la primera dinastía y reina entre 3400 y 3200 años A. de C. En donde para los enemigos no existe la más mínima misericordia.

Por lo que respecta al trato que tenían los propios

egipcios, es importante hacer mención de que la pirámide del rey Khoods, requirió del trabajo de cien mil hombres durante veinticinco años, lo que demuestra la sumisión de un gran conglomerado a la voluntad del soberano. Sin embargo, no obstante este poderío que se basaba en la procedencia divina, al final del imperio antiguo se presentó una sublevación de una gran masa de hombres pertenecientes a la población campesina, de lo que se desprende que el poder puede ser ejercido pero hasta cierto límite, pues cuando existe exceso o desvió, sobresale la reacción inhata del hombre a inconformarse.

d).- BABILONIA.

"Una delegación francesa, al explorar las ruinas de Susa, encontró, en 1901, en esa antigua ciudad persa, un gran bloque de diorita o basalto negro, en el que se haya grabado un código de normas jurídicas, conocido como Código de Hammurabí, que compila las leyes presuntamente dictadas por su dios Samash, una divinidad solar. Hammurabí es sexto de los reyes de la primera dinastía babilónica que reino 2050 años A. de C. Se afirma por historiadores que, hacia el final de su reinado (1792-1750 A. de C.) grabó ese código de leyes".(2).

En el referido Código de Hammurabi, se observan 3500 líneas de carácter cuneiforme, con 282 reglas jurídicas, por lo que respecta a algún antecedente del amparo, es importante hacer notar que ya no es la simple voluntad del monarca el que fija las normas jurídicas, sino que para juzgar los asuntos que le son sometidos debe basarse en las reglas de conducta, por

(2).- Arellano García, Carlos. El Juicio de Amparo. Segunda edición. editorial Porrúa, S.A. México, 1983. p. 14.

ejemplo si un hombre presentaba acusación de muertes contra otro y, no aportaba las pruebas, el acusador era condenado a muerte, de donde se observa un evolucionado estado de derecho, donde el monarca está encausado por normas jurídicas, existiendo un ideal de orden y de justicia que anima a su gobierno, lo que viene a representar un avance bastante considerado sobre todo en los regímenes autárquicos.

e).- GRECIA.

En Grecia el individuo tampoco gozaba de sus derechos fundamentales, es decir, no tenía derechos públicos individuales pues su esfera jurídica se integraba por derechos políticos y civiles, en cuanto a que intervenían en la constitución y funcionamiento de los órganos del Estado, y en cuanto a que tenían una situación protegida por el derecho en sus relaciones con sus propios semejantes, más no gozaban de ninguna prerrogativa frente a los embates del poder público.

Peor aún, en Esparta donde existía una desigualdad social, pues la población se encontraba dividida en tres capas: los ilotas o siervos, dedicados a los trabajos rudos de la agricultura; los periecos o clase media, quienes se dedicaban a la industria y el comercio; finalmente los que constituían la clase aristocrática. Ante tal desigualdad social es imposible hablar de una estructura jurídica compuesta de normas que en un momento dado se pudieran oponer coercitivamente al poder público, por lo tanto el Estado en Esparta era considerado como una estructura superhumana a la que todos los miembros de la comunidad debían una sumisión total, al igual que en Grecia, la esfera jurídica de los espartanos se limitaba a un conjunto de

derechos políticos y civiles, pues participaban como electores o bien como funcionarios, manteniendo una relación de coordinación con sus semejantes.

En Atenas la situación social era diferente, pues no estaba tan marcada la división de las clases sociales, contaban con cierto derecho, aun cuando es muy relativo, pues tenían una libertad fáctica o de hecho frente al poder público; pues podían actuar ante éste y aun impugnar o criticar su proceder en las asambleas cuando fuere contrario a su criterio, sin embargo como ya se anotó era una libertad de hecho, puesto que no se obligaba la autoridad a obedecer las inconformidades, por lo tanto no implicaba un derecho público individual frente al Estado quien no se encontraba obligado a respetar o a acatar las inconformidades.

Aunado a lo anterior existía en Atenas una especie de garantía de legalidad, la cual consistía en que todo acto o ley deberían de estar de acuerdo con la costumbre jurídica, de tal forma que una de las atribuciones de las asambleas de ciudadanos consistía en cotejar la ley o el acto con la práctica consuetudinaria, con el fin de apreciar si se infringía o no ésta, fuera de estos casos no se encuentra ninguna prerrogativa del gobernado frente al gobernante.

De lo que se concluye que el Estado no tenía límites en su actuación, no existiendo alguna figura jurídica o institución que se asemeje con el amparo, pues como ya se vió, eran derechos relativos en cierta manera y en otros casos actos jurídicos basados en la costumbre, por lo que resulta también importante hacer mención del Tribunal de Areópago, el cual velaba por la pureza de las costumbres.

f).- ROMA.

En Roma la situación del individuo y por ende, de su libertad como derecho oponible al poder público, era parecido a lo que acontecía en Grecia, pues el civis romanus, tenía como característica el estatus libertis, pero esa libertad se refería únicamente a sus relaciones civiles y políticas, puesto que se concebía como una facultad de actuar y comportarse por propia voluntad y determinación, además debe apuntarse que la libertad en Roma estaba reservada a ciertas personas, como por ejemplo al Pater Familias, quien gozaba de amplio poder sobre los miembros de su familia y de los esclavos.

En las relaciones de Derecho privado el ciudadano romano se encontraba garantizado como individuo, al grado que el Derecho Civil en Roma, alcanzó tal perfección que aún hoy en día constituye la base jurídica de gran parte de las legislaciones principalmente en los pueblos latinos. Al igual que en Grecia el ciudadano romano disfrutaba del derecho de votar y ser votado, participando en la vida pública tomando parte de los órganos de autoridad, teniendo injerencia en su funcionamiento.

En Roma no existía la libertad del hombre, considerada como un derecho individual inherente a la personalidad humana, oponible al Estado en sus diversas manifestaciones y derivaciones.

La única garantía del individuo frente a las arbitrariedades de la autoridad, consistía en la acusación que se le podía hacer al funcionario cuando éste terminaba su cargo, lo cual tampoco implicaba un derecho público individual, pues el hecho de acusar al funcionario es una especie de juicio de responsabilidad cuya finalidad en todo caso lo sería el hecho de

sancionarlo, sin que implique una protección del gobernado frente al gobernante.

Una de las figuras que sobresallieron en Roma, sin que llegue a constituir una figura legal semejante al amparo, lo constituye la creación de los Tribunales de la Plebe, quienes no contaban con las facultades de un gobierno administrativo ni de jurisdicción, sin embargo, eran funcionarios cuya actividad primordial consistía en oponerse mediante el veto, a los actos emanados por los cónsules y demás magistrados, e incluso a los del Senado, cuando estimaban que esos actos eran contrarios o lesivos a los intereses de la plebe.

El instrumento por virtud del cual los tribunales emitían sus facultades vetatorias, se le conocía como La Intercessio, el cual no tenía como finalidad la de anular el acto o la decisión atacada, sino simplemente la de impedir o paralizar sus efectos o su ejecución. El poder de los Tribunales radicaba en los plebiscitos, a los que invocaba para enjuiciar las leyes y los actos de la autoridad que fueran en contra de los intereses de la clase plebeya, de lo que se concluye que La Intercessio, no invalidaba el acto, sino que era una presión para que las autoridades revocaran el acto atacado, por lo que más bien, se puede afirmar que su interposición, tenía significaciones políticas.

En Roma existió un interdicto denominado "de homine libero exhibendo", interdicto que era pronunciado por medio de un edicto emitido por el Pretor romano, al cual se ha pretendido encontrar en él, en virtud de que el amparo es considerado como el conjunto de normas jurídicas que protegen los derechos del hombre o sus garantías individuales en contra de los ataques de

que pueda ser objeto, por parte de las autoridades del Estado. Y el interdicto aludido dicho factor no tiene como finalidad tutelar los derechos que se ven amenazados por el poder público, sino evitar que una persona física, es decir, un particular, pueda privar de la libertad a un hombre libre, quien era el único titular en Roma de dicha acción, por lo tanto el efecto de la acción interdical era la restitución provisional de la libertad al ofendido, ordenada por el Pretor.

g).- EDAD MEDIA.

La Edad Media se ha considerado por diversos tratadistas que comprende tres períodos a saber: el de las invasiones; el feudal y el municipal.

En la época de las invasiones no es posible hablar de alguna institución semejante al amparo, puesto que los pueblos bárbaros ni siquiera se encontraban conformados, ya que por lo general se encontraban constituidos por tribus dispersas y aisladas, esta época se caracteriza por el despotismo de la libertad humana y por una arbitrariedad imperante, pues prevalecía lo que se conoce como la "vindicta privada", en la que cada quien podía hacerse justicia por su propia mano.

En la época feudal sucede más o menos lo mismo que en la época de las invasiones, puesto que este período se caracteriza por el dominio del poseedor de la tierra, respecto de aquéllos que la cultivan, cuyas relaciones dieron origen a la institución medieval de la servidumbre. La propiedad territorial confería a su titular un poder no sólo de hecho sino de derecho, sobre los que la trabajaban, quienes a su vez, rendían homenaje y juraban obediencia al terrateniente o señor feudal.

El régimen de la servidumbre otorgaba a éste un poder soberano sobre los llamados siervos o vasallos, pudiendo disponer de su persona casi ilimitadamente, por lo que todo esto no se traducía sino en arbitrariedades por parte del señor feudal, es por lo que tampoco se encuentra antecedente alguno en esta época del amparo.

En la época municipal, a medida que fué creciendo el factor económico y a medida que las ciudades libres fueron desarrollándose, los ciudadanos empezaron a imponerse a la autoridad del señor feudal, exigiendo salvoconductos o cartas de seguridad y en general el reconocimiento de ciertos derechos que integraron una legislación especial, denominado derecho cartulario. De esta manera se creó un régimen de legalidad que sometía al señor feudal al beneficio de los intereses de los ciudadanos, sin embargo sus conductas violatorias y arbitrarias tampoco tuvieron sanción alguna en favor del afectado, por este motivo es por lo que tampoco en este periodo es posible hablar de un antecedente del juicio de amparo.

h).- ESPAÑA.

En la historia jurídica de España existen varios ordenamientos legales, uno de los de mayor significación lo fué el famoso "Fuero Juzgo", también llamado "Libro de los Jueces o Código de los Visigodos", esto durante la época visigótica, este ordenamiento contenía disposiciones relativas a diferentes materias jurídicas tanto del derecho público como del derecho privado, teniendo como característica este ordenamiento que fué de los que se formularon en forma escrita inicialmente en latín y posteriormente traducido al antiguo castellano.

Otro estatuto que reviste importancia lo fue el "Fuero Viejo de Castilla", comprendido en cinco libros, así encontramos también a las "Leyes de Estilo" que no constituían propiamente una legislación, sino que eran una serie de normas como de Jurisprudencia, que aclaraban o definían por medio de la interpretación las disposiciones contenidas en los anteriores ordenamientos.

Así sucesivamente encontramos también el "Ordenamiento de Alcalá", el cual como los anteriores regula las diferentes materias jurídicas, llegando a la unificación del derecho estatutario de los reinos de Castilla y León, formulando "Las Siete Partidas", considerada una de las obras más importantes realizada en el medioevo por lo que respecta al derecho positivo.

Esta somera reseña de los diferentes ordenamientos que existieron en España, no contienen normas jurídicas que protejan al individuo frente a los actos de las diferentes autoridades o del poder público, por lo que hasta este momento no podemos afirmar que exista algún antecedente del juicio de amparo.

Ya se ha anotado que el derecho positivo español se localizaba en múltiples fueros, la tutela de éstos fueros se encontraba a un alto funcionario judicial denominado el "Justicia Mayor", tanto en Castilla como en Aragón especialmente, quien debía velar por la buena observancia en favor de las personas que denunciaran alguna contravención a las disposiciones forales, es como surge la figura de este funcionario encargado básicamente de velar por la buena observancia de los fueros contra los actos y disposiciones de las autoridades, incluyendo al mismo rey, y donde se presentara

un detrimento en perjuicio de los súbditos. Por consiguiente el "Justicia Mayor", era un verdadero órgano de control del derecho foral aragonés, y su existencia se hace remontar hasta el siglo XII de nuestra era. Es importante y satisfactorio observar que el reino de Aragón, se adelantó con mucho a la implantación de sistemas de control similares en otros países del medioevo europeo, incluso sobre la misma Inglaterra, pudiendo afirmar que la institución aragonesa originada en los famosos pactos de Sobrarbe, entraña un verdadero antecedente hispánico del juicio de amparo.

Uno de los fueros que mayor significación tienen para la antecendencia hispánica de las garantías individuales es el llamado "Privilegio General", que en el reino de Aragón expidió don Pedro III en el año de 1348, estatuto que consagraba derechos fundamentales en favor del gobernado en contra de las arbitrariedades del poder público, especialmente en cuanto a la libertad y seguridad social.

De lo anterior se puede concluir que en España no existió un absolutismo monárquico, toda vez, que la actuación del rey, como autoridad tenía múltiples limitaciones, cuyo conjunto constituye un control de legalidad.

La limitación de las funciones reales encontró en España su consagración en la Constitución de 1812, la cual consagra sendas garantías individuales tales como: la garantía de audiencia; la inviolabilidad del domicilio; la protección a la propiedad privada; a la libertad de la emisión del pensamiento; etc. Sin embargo dicha Constitución no obstante de contemplar esas garantías individuales omitió implantar un medio jurídico para preservarlas frente a los actos de la autoridad que la violase.

Finalmente se apunta que en el año de 1931 se implanta el régimen republicano en España, mediante la Constitución de ese mismo año, en la que además de contenerse un catálogo de garantías individuales se instruyen medios para su protección. Por lo tanto es necesario hacer mención de su artículo 121 el cual dispone que "Se establece con jurisdicción en todo el territorio de la República un Tribunal de Garantías Constitucionales, que tendrá competencia para conocer: a) del recurso de inconstitucionalidad de las leyes; b) del recurso de amparo de garantías individuales, cuando hubiere sido ineficaz la reclamación ante otras autoridades".

1).- INGLATERRA.

En Inglaterra la consagración y la protección jurídica de la libertad no aparece en forma repentina, sino que através de varios acontecimientos históricos se fueron gestando y perfeccionando, tal y como sucedía en las primeras etapas de la Edad Media lo que prevalecía era la "vindicta privada", lo mismo sucedió en Inglaterra, más sin embargo fué una práctica que poco a poco fué desapareciendo, así pues, el derecho inglés, encuentra su apoyo en lo que se le denominó el "common law", que fue y es un conjunto normativo consuetudinario, enriquecido y complementado por las resoluciones judiciales de los tribunales ingleses y en particular por la Corte del Rey, de esta forma el "common law", se impuso en la conducta de la vida pública, marcando un límite a la autoridad real que no podía traspasarlo sin provocar rebeldía y hostilidad. No obstante lo anterior, la costumbre jurídica, el "common law" en varias ocasiones se vieron violadas por el Rey, quien confiado en su autoridad se

creyó lo suficientemente poderoso, lo que trajo consigo múltiples sublevaciones, que sirvieron para que el pueblo tuviera nuevos y prósperos triunfos sobre el monarca, tales como los "bills" o "cartas", que eran documentos públicos obtenidos por el Rey, en los que se hacían constar los derechos fundamentales del hombre.

Básicamente el "common law" tendía a la protección de la libertad y la propiedad, pues ningún hombre podía ser privado de estos derechos, sino mediante una causa jurídica suficiente permitida por el mismo derecho consuetudinario, donde además se tenía que realizar mediante juicio, de esta forma no sólo consagraba la garantía de audiencia por la que pudiera ser oído en defensa, sino que además aseguraba la legitimidad del tribunal que había de encargarse del proceso, lo cual constituye un claro antecedente de nuestros artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna, y que concuerda con la quinta enmienda de la Constitución americana.

En el año de 1679, aparece el "writ of habeas corpus", el cual era un procedimiento consuetudinario que permitía someter a los jueces el exámen de las órdenes de aprehensión ejecutadas y la calificación de la legalidad de sus causas, la cual fué elevada a la categoría de ley, teniendo como característica la existencia de un derecho garantizado, puesto que no sólo se concreta a enunciar las garantías individuales, sino que se traduce en un procedimiento para hacerlas efectivas, en relación con la libertad personal, contra las autoridades que la vulneren.

Por lo tanto podemos afirmar que el "habeas corpus", es el antecedente de carácter y origen Ingles de nuestro juicio

de amparo, pues ambos son medios jurídicos de tutela.

El "writ of habeas corpus" no sólo se presenta como un recurso de derecho público, sino que también presenta la característica de un recurso de derecho civil, puesto que también se interponía por la mujer casada para proteger su libertad personal frente a los actos de su marido. Así mismo, también gozaban de ese derecho los menores frente a los que ejercían la patria potestad.

Así mismo, dentro del "habeas corpus", existía el "return", que no era sino la respuesta que debe dar la autoridad señalando la causa del arresto, lo que viene a asemejarse con lo que en nuestra legislación se conoce como el Informe Justificado que deba rendir la autoridad responsable.

El 13 de febrero de 1688, surge un nuevo documento a raíz del derrocamiento de Jacobo II, es decir, cuando suben al trono el príncipe Guillermo de Orange y la princesa María, el parlamento impuso a los nuevos monarcas un estatuto que ampliaba las garantías individuales, conocido con el nombre del "Bill of Rights", que básicamente y en atención a la ilegalidad de muchas prácticas de la corona, prohíbe entre otras cosas, la suspensión y la dispensa de leyes, los juicios por comisión, las multas o fianzas excesivas, así como el mantenimiento de ejércitos en tiempos de paz y la imposición de contribuciones sin permiso del parlamento. se conoce además el derecho de petición al Rey, el de portación de armas, la libertad de tribuna en el parlamento y la libertad en la elección de los comunes.

j).- FRANCIA.

"La Constitución francesa de 21 de Junio de 1793

incorporó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. En el preámbulo de esta declaración incorporada a la citada Constitución se determina la profunda motivación que inspiró tal documento: "Convencido el pueblo francés de que el olvido y el desprecio de los derechos naturales del hombre son las únicas causas de las desgracias del mundo, ha resultado exponer estos derechos sagrados e inalienables en una declaración solemne, para que todos los ciudadanos, pudiendo cotejar incesantemente así los actos del gobierno con el fin de toda institución social, eviten que la tiranía los oprima y los envilezca; y a fin también de que el pueblo tenga a la vista las bases de su libertad y ventura, el magistrado la regla de sus deberes, el legislador el objeto de su misión .

"En el artículo 1º de la Declaración se establece que el fin de la sociedad es la felicidad común y que el gobierno "Se instituye para garantizar al hombre el goce de sus derechos naturales y imprescriptibles." "Estos derechos son: libertad, igualdad, seguridad y propiedad." (Artículo 2º)." (3).

En Francia además de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la revolución francesa produjo también la institución de la casación, esto es en el año de 1790, en principio como un órgano de control constitucional no judicial, esta situado al lado del poder legislativo para controlar que los órganos judiciales, no invadieran la esfera del propio poder legislativo. Este tribunal de casación representaba la profunda desconfianza de los legisladores hacia los jueces, por lo que llegaron al absurdo de prohibir a los

(3).- Arellano García.- ob cit. p 68 y 69.

Jueces toda interpretación de las leyes, por lo tanto el tribunal de casación podía anular las sentencias pronunciadas en contravención expresa al texto de la ley, pero a la vez debía de abstenerse de pronunciarse en cualquier forma sobre la interpretación de la ley o sobre la decisión de la controversia.

El Tribunal de Casación sufrió una evolución favorable ya en el Código de Napoleón, se les otorgó poder para que pudieran interpretar las leyes, de esta forma dicho tribunal adquiere el nombre de Corte de Casación, se convierte en el supremo órgano judicial, del control de los errores del derecho cometidos por los jueces inferiores.

El 13 de diciembre de 1799 en la creación de la Constitución de ese año el francés Emmanuel Joseph Sieyès, influyó en Napoleón I, para la creación del organismo denominado "Senado Conservador", cuya función primordial era la de estudiar y decidir todos los asuntos que se les plantearan sobre la inconstitucionalidad de las leyes y otros actos de autoridad que se les sometieran a su conocimiento por vía de queja, posteriormente en el año de 1802, se les ampliaron las facultades al grado de intervenir en los asuntos de privación de la libertad y para anular las sentencias de los tribunales que contravinieran la seguridad del Estado.

Sin embargo, al tomar una fuerza mayor de carácter autocrático, al convertirse en emperador Napoleón, dadas sus facultades monárquicas, ejerció influencia excesiva sobre el "Senado Conservador" que le sirvió ilimitadamente, por lo que lo llevó al fracaso y al desprestigio.

Finalmente podemos apuntar que los antecedentes franceses ejercieron influencia muy marcada en nuestro juicio

de amparo por las siguientes razones;

a).- Los pensadores franceses como Rousseau y Montesquieu fueron conocidos y leídos por quienes forjaron el movimiento de independencia;

b).- La consagración de los derechos del hombre, en un documento supremo, fué un modelo que inspiró la parte dogmática de nuestras primeras constituciones;

c).- El Tribunal de Casación es el antecedente inmediato de nuestro juicio de amparo, el cual posteriormente se perfecciono, en cuanto a la constitucionalidad y la legalidad de los actos de los órganos jurisdiccionales, al administrar justicia;

d).- El Senado Conservador francés fué un órgano que se reprodujo como Supremo Poder Conservador en la Constitución de 1836, lo que condujo a un posterior perfeccionamiento que culminó con nuestro juicio de amparo.

k).- ESTADOS UNIDOS.

Uno de los puntos más importantes que se encuentran en los Estados Unidos, respecto del amparo lo constituye la V y XIV enmienda a la Constitución, donde la primera señala que: "Nadie será privado de la vida, de la libertad o de la propiedad, sin el debido proceso legal. Enmienda que encierra la garantía de legalidad, la de audiencia previa, análogamente a lo que establece el artículo 14 de nuestra Carta Magna.

La segunda de las enmiendas, es decir, la XIV, contiene las mismas garantías que la quinta enmienda, pero referidas sólo a las autoridades federales.

Dada la influencia Inglesa que tuvieron los Estados

Unidos, éstos, abrigaron la institución del "Habeas Corpus", instrumento considerado como un medio de garantía del derecho declarado de la libertad humana y, en general de todos los consagrados por la Constitución. Al lado de esta institución, también funcionó el "Juicio Constitucional", formado por todos los procedimientos mediante los cuales se puede llevar al conocimiento de la Suprema Corte un caso en que la Constitución se aplique. Es decir, cuando en un procedimiento determinado se aplica con preferencia una disposición jurídicamente inferior, el afectado al interponer el recurso correspondiente (el cual se le denominó "Writ of Certiorari", que venía a sustituir al "Writ of Error") el recurso se interpone ante el superior jerárquico del juez que cometió la violación, concretamente la finalidad de este recurso era la de cerciorarse de la validez de los procedimientos seguidos ante un tribunal de justicia o sobre la imputación de su validez porque no se hayan cumplido las formas esenciales del procedimiento o en caso de que se alegue falta de jurisdicción del tribunal correspondiente, por tal motivo el "Writ of Certiorari", corresponde al Juicio de Amparo y Recurso de Casación en la parte que se relaciona con la violación de las leyes de procedimientos.

Otro de los Recursos en que se traduce el sistema de control norteamericano lo constituye el "writ of Mandamus", que era una especie de orden dirigida por la Suprema Corte a las autoridades para obligarlas a cumplir con sus propias decisiones, pudiendo afirmar que dicho organismo judicial sí tiene competencia originaria, pues la Ley Organica del Poder Judicial de la Federación, facultaba a la Corte para expedir "mandamus", contra cualquier autoridad o funcionario.

Otro de los Recursos del sistema norteamericano lo constituye el "Writ of Injunction", el cual consistia en la petición formulada por el actor a efecto de que el juez, impida y suspenda la ejecución de cualquier acto ilícito, ya sea por un particular o bien por una autoridad, cosa análoga a lo que en el sistema mexicano se conoce con el nombre de "Incidente de Suspensión", con la característica de que sólo se daba en materia civil y no en la penal.

Finalmente se concluye este apartado anotando que el llamado "Juicio Constitucional", se encuentra investido de multiples recursos los cuales han quedado ya anotados, a diferencia de nuestro juicio de amparo el cual es unitario, y no obstante que el sistema mexicano se apoyó en el sistema norteamericano, se considera a nuestro sistema superior al estadounidense.

1).- ARGENTINA.

En Argentina se adoptó el "Habeas Corpus" del derecho anglo-norteamericano, como medio jurídico que protege la libertad personal contra las detenciones arbitrarias o ilegales, sin que su tutela se extienda a otros derechos del gobernado.

La Corte Argentina inicialmente consideró que no existía ninguna otra institución que ampare el goce y ejercicio de los derechos del gobernado, posteriormente en el año de 1957, creó el amparo, como acción distinta del "Habeas Corpus", para tutelar todos los aspectos de la libertad constitucional, como es de observarse el amparo argentino es de origen judicial, pues lo creó la Suprema Corte Argentina, y no es de

origen constitucional, circunstancia que genera su inestabilidad, pues basta el cambio de criterio de la Corte, para que su procedencia se restrinja e incluso desaparezca.

m).- BRAZIL.

La Constitución Brasileña vigente de 1946, para proteger la libertad física y "cualquier derecho firme y cierto", de las personas contra actos del poder público, instituye dos medios jurídicos: el "Habeas Corpus" y el mandamiento de seguridad.

El primero de los nombrados se ejerce para tutelar la libertad del gobernado, frente a los actos de autoridad legalmente injustificados. El segundo, es decir, el mandamiento de seguridad, su procedencia queda supeditado a lo que debe entenderse por "derecho firme y cierto", pues sin estos atributos no cualquier derecho del gobernado se encuentra preservado por el citado recurso. La doctrina brasileña no ha unificado criterio al respecto, pues su calificación casi en todos los casos suele quedar al arbitrio de los tribunales.

Por lo anterior no puede afirmarse que el mandamiento de seguridad sea un medio exclusivo de tutela constitucional en favor del gobernado, toda vez, que sólo se le atribuye ese carácter si el "derecho cierto y firme" se encuentra consagrado en la Constitución, pues si se instituye en alguna ley secundaria o, en algún contrato dicho recurso será de índole ordinaria.

Existiendo también en Brazil un medio de control constitucional de carácter político, frente a las entidades federativas, concluyendo finalmente que en este país, no existe un sistema de control constitucional tan avanzado como el de nuestro

sistema mexicano.

n).- NICARAGUA.

En Nicaragua se ha presentado una influencia radical de nuestro sistema de amparo al haberlo adoptado, sin embargo no se suprimió la institución del "Habeas Corpus", no obstante que dentro de nuestro sistema de control constitucional esta institución quede subsumida.

"Es altamente satisfactorio y nos colma de legítimo orgullo constatar que en un país, como Nicaragua, se haya adoptado nuestro juicio de amparo que se proyecta ya internacionalmente, pues como dice Somarriba "Insisto y repito que México ilumina al mundo en la búsqueda de los medios más rápidos y eficaces para la protección de los derechos del hombre y para el mantenimiento de la constitucionalidad." (4).

(4).- Burgoa Orihuela.- ob cit. p. 91.

B) . - ANTECEDENTES HISTORICOS NACIONALES .

a) . - EPOCA PRE-HISPANICA .

No es posible encontrar en los pueblos que habitaron el territorio que comprende actualmente la República Mexicana, ninguna institución ya sea consuetudinaria ni de derecho escrito, toda vez, que lo que imperaba era la voluntad o las decisiones del rey o emperador.

Por consiguiente en los regimenes políticos y sociales primitivos el gobernado no era titular de ningún derecho frente al gobernante, resultando casi imposible encontrar en aquéllos pueblos algún precedente de nuestras garantías individuales.

La forma de organización de tales pueblos consistía en un conjunto de prácticas que regulaban las relaciones propiamente civiles entre los miembros de la comunidad y fijaban cierta penalidad para los hechos considerados como delitos, quedando esas prácticas al arbitrio totalmente del jefe supremo.

De esta forma la autoridad del rey era absoluta, pudiéndo afirmar que entre los aztecas la administración de justicia era arbitraria, toda vez, que como ya se dijo no existía un derecho escrito sino que se tomaban en cuenta prácticas las cuales quedaban al total arbitrio del funcionario respectivo.

b) . - EPOCA COLONIAL .

La etapa colonial se inicia con la derrota de los aztecas al tomarse Tenochtitlan, y culmina con el movimiento de independencia, por lo que en la vida del pueblo mexicano se

introduce el derecho español.

La autoridad real española extendía su dominio sobre la Nueva España por conducto del virrey, quien era el representante del monarca español en tierras mexicanas.

Existiendo un ordenamiento legal denominado Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias, comunmente conocida como "Las Leyes de Indias", la cual contemplaba un recurso que se interponía ante la "Audiencia", consistente en el caso de que una persona se viera agraviada por una resolución del virrey, podía apelar esa resolución ante la "Audiencia", por lo que al considerar que el virrey, se extralimitaba en el ejercicio de su jurisdicción y que el hecho era del conocimiento de la justicia, la "Audiencia" solicitaba los autos y el virrey tenía que enviarlos, suspendiéndose el curso de los mismos, en tanto que aquél tribunal resolvía si el asunto era de justicia o de gobierno, ante tal procedimiento los virreyes sentían la restricción a su autoridad.

Esta institución se traducía en un sometimiento de la autoridad política a la autoridad judicial de control, por lo que se ha estimado que en la época colonial se encuentra el antecedente directo de nuestro juicio de amparo.

Otro recurso que se encuentra en las llamadas "Leyes de Indias", lo constituye el aparentemente contradictorio recurso de "Obedezcase pero no se cumpla", y se dice bien, aparentemente era contradictoria esta frase, más sin embargo no lo es toda vez, que se consideraba al Derecho Natural como la Constitución misma, entendido como la razón lógica, explicado tanto por los filósofos como por los juristas, y los actos del virrey, contrarios a la misma debían obedecerse pero no cumplirse,

dicho recurso se interponía ante el virrey mismo, constituyendo un antecedente del juicio de amparo.

Otra de las instituciones considerada como un antecedente del juicio de amparo lo constituye el "Recurso de Fuerza", mismo que se hacía valer contra las autoridades civiles, y lo podía interponer quien creyera tener derecho a que el asunto lo conocieran las autoridades eclesiásticas y viceversa.

El recurso se interponía ante la "Audiencia", quien se limitaba a resolver si había habido fuerza o no, es decir, si el asunto era de la jurisdicción eclesiástica o civil, y cualquier otro punto debía de ser materia de otro juicio distinto.

Finalmente encontramos en esta época colonial otra institución que constituye un verdadero antecedente del juicio de amparo, y lo es el "Recurso de Nulidad por Injusticia Notoria", procediéndose dicho recurso en contra de las sentencias de vista que fueran contrarias a la ley clara y terminante.

Procediendo dicho recurso en contra de los fallos de los tribunales, por violación a las normas del procedimiento en los casos siguientes: 1.- Por defecto del emplazamiento en tiempo y forma; 2.- Por falta de personalidad jurídica de los litigantes para comparecer a juicio; 3.- Por defecto en la citación para pruebas; 4.- Por no haberse recibido el pleito a prueba, o por no haber admitido una prueba que legalmente fuera admisible; 5.- Por no haber notificado el auto de prueba o la sentencia en tiempo y forma; 6.- Por degeneración de la súplica no obstante estar apegada a derecho; y 7.- Por incompetencia de jurisdicción.

Concluyendo podemos afirmar que en esta época existe el antecedente claro y directo de la institución del amparo, que inclusive en esta etapa se le asigna el nombre de

amparo.

c).- MEXICO INDEPENDIENTE.

El derecho del México Independiente, rompe con la tradición jurídica española, al menos en materia político-constitucional, influenciado en la Revolución Francesa e inspirado por el sistema norteamericano.

En el México Independiente reinaba la desorientación sobre que sistema constitucional se debía de implantar puesto que por un lado se encontraban los centralistas y por el otro los federalistas, creyendo siempre que el progreso que tuvieron los Estados Unidos de Norteamérica, se debió a la adopción del sistema federal, por lo que los constituyentes de 1824, expidieron una Constitución con ese carácter cuya vigencia fué efímera, pues en el año 1836, se dictó otra de carácter centralista, posteriormente con bastantes dificultades y trastornos se establece definitivamente en México el régimen constitucional federal en la Constitución de 1857, emanada del famoso Plan de Ayutla, y sucesora del Acta de Reformas de 1847, que había reimplantado la abrogada Constitución de 1824.

Repercutió notablemente la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que se dió en Francia, por lo que la preocupación de implantar las garantías individuales fué creciendo cada vez más, por lo que a éstas se les colocó en el articulado constitucional, consideradas de rango supremo.

El primer documento que encontramos en el México de las luchas de emancipación lo constituye el denominado "Decreto Constitucional para la Liberación de la América Mexicana", de octubre de 1814, conocida también como Constitución de Apatzingán.

por haber sido este el sitio en donde se expidió.

La Constitución de Apatzingán, la cual no estuvo en vigor, pero que constituye la mejor demostración del pensamiento político de los insurgentes que colaboraron en su elaboración, principalmente Morelos, dicha Constitución contiene un capítulo especial dedicado a las garantías individuales. El referido documento estima que los derechos del hombre son superiores a toda organización social, cuyo gobierno en ejercicio del poder público debe reputarlos como intangibles, pues la única finalidad del Estado es su protección.

Sin embargo no obstante que se contemplan los derechos del hombre, encuadrados en un capítulo destinado a su consagración, no brinda, por el contrario, al individuo ningún medio jurídico de hacerlos respetar. En tal virtud no se encuentra en este documento ningún antecedente del juicio de amparo.

d).- CONSTITUCION DE 1824.

La Constitución Federal de 1824, tuvo una vigencia de doce años, teniendo el mérito de ser el primer documento que estructuró al México que acababa de consumir su independencia.

La preocupación de los autores de la Constitución de 1824, era la de organizar políticamente a México, establecer las bases del funcionamiento de los órganos gubernamentales, por lo que fué natural que las garantías individuales las colocaran en un plano secundario, tan es así que se encuentran en forma aislada, y que generalmente se refieran a la materia penal, aun cuando en el artículo 152 encierra una garantía de legalidad, fuera de esta escasa enunciación de los derechos del gobernado

frente al Estado, no se encuentran en este documento la consagración exhaustiva de los derechos del hombre, por lo que esta Constitución de 1824 es en este aspecto inferior a la de Apatzingán de 1814.

Si tomamos en cuenta que existe una deficiencia de las garantías individuales por mayoría de razón se concluye que tampoco existe un medio de control para preservarlas. No pasa inadvertida la última parte del inciso sexto de la fracción V del artículo 137, en donde se descubre una facultad que se le dió a la Corte Suprema de Justicia, consistente en conocer de las infracciones a la Constitución y leyes generales, según se prevenga por ley. Atribución que podría suponerse pudiera implicar un medio de control de constitucionalidad y legalidad, más sin embargo debió de haber sido reglamentada por una ley especial, más su utilidad práctica fué nula, ya que nunca se expidió la ley reglamentaria por lo consiguiente ese control de constitucionalidad nunca se llevó a cabo.

Por lo que finalmente apuntamos que en esta Constitución de 1824, no existió ningún medio de control y por lo tanto ningún antecedente del juicio de amparo.

e).- CONSTITUCION CENTRALISTA DE 1836.

Esta Constitución Centralista de 1836, cambia el régimen federativo por el centralista manteniendo la separación de poderes. la característica de este cuerpo normativo que tuvo una vigencia efimera es la creación de un Super Poder desorbitado llamado el "Supremo Poder Conservador", influenciado probablemente por el Senado Constitucional de Sleyés. Este organismo estaba integrado por cinco miembros cuyas facultades eran desmedidas al

grado de formar una verdadera oligarquía.

El control ejercido por el "Poder Supremo Conservador", no era como lo es el que ejercen los Tribunales de la Federación, el cual es de índole jurisdiccional, sino meramente político, cuyas resoluciones tenían validez "erga omnes", por lo que con esta facultad se ha querido descubrir un antecedente del Juicio de amparo, por considerarse que ambos, es decir tanto el amparo como la facultad del "Poder Supremo Conservador", medios de protección de un medio jurídico superior.

Sin embargo en el amparo se requiere que exista una persona afectada en sus garantías individuales que demande la protección de la Justicia Federal, para que ésta emita una resolución enmendando las violaciones posibles que se hubieren ocasionado, conformando una relación meramente procesal entre actor, autoridad responsable y el Tribunal que deberá de decidir.

No encontrándose estos rasgos en el control político ejercido por el "Supremo Poder Conservador", toda vez, que en este control es patente la ausencia del agraviado, la carencia absoluta de la relación procesal y la falta de efectos relativos de sus decisiones, puesto que éstas como ya se apuntó eran "erga omnes", es decir, con validez absoluta y universal.

Concluyendo el "Supremo Poder Conservador", no tenía las características del amparo, principalmente las que conciernen a la cosa juzgada, dando sus resoluciones motivo a que se crearan dentro del mismo régimen constitucional, ruptura, tensión, desequilibrio entre las diversas autoridades, máxime que eran estas las que se atacaban mutuamente, al ejercer la exitación ante el mencionado órgano de control, cuyas demás atribuciones aparte de ser desmedidas y de contener un principio de tiranía, eran ilógicas y absurdas, en especial la relativa a reestablecer

constitucionalmente, a cualquiera de los tres poderes, o a los tres, cuando hayan sido disueltos revolucionariamente. Además la que declaraba que el "Supremo Poder Conservador", no era responsable de sus operaciones más que a Dios y a la opinión pública, y sus individuos en ningún caso podrán ser juzgados ni reconvenidos por sus opiniones.

Por lo que toca al Poder Judicial, la Constitución Centralista que se comenta, le asignaba la facultad de conocer de los "reclamos", que el afectado podía hacer valer cuando existiera un error en la calificación de la utilidad pública en los casos de expropiación, recurso que se podía intentar ante la Suprema Corte, o bien ante los tribunales superiores de los Departamentos en los respectivos casos. Lo anterior no constituye un antecedente del juicio de amparo, pues sólo lo limitaba a la protección del derecho de propiedad y como ya se señaló respecto de algún error en la calificación de la utilidad pública, lo cual de ninguna manera puede equipararse al amparo.

f).- VOTO DE JOSE F. RAMIREZ.

En el año de 1840 a propósito de las reformas a la Constitución Centralista de 1836, es importante hacer mención del voto del jurisconsulto don José Fernando Ramírez, principalmente por lo que toca a la ampliación de las facultades de la Corte Suprema de Justicia, pues se declaraba partidario de la división de poderes o separación de los mismos, afirmaba que dicho organismo tuviera la facultad de iniciar leyes y decretos a su ramo, atribución que implicaba una invasión de funciones en la

actividad del Poder Legislativo.

José F. Ramirez, abogaba por que la Corte, para el mejor desempeño de sus funciones estuviese dotada de autonomía e independencia frente a los poderes Ejecutivo y Legislativo, habiéndose declarado en consecuencia, enemigo e impugnador del "Supremo Poder Conservador". Es de notarse que don José F. Ramirez, tenía la influencia del sistema de control constitucional americano, al apuntar que en México era necesaria la existencia de un medio para mantener el régimen constitucional, proponiendo que fuera la Corte quien conociera de la constitucionalidad de las leyes o actos de las autoridades, asignando el derecho de pedir tal declaración a un número específico de Diputados, Senadores o Juntas Departamentales contra una ley o acto del Ejecutivo, petición que él mismo llamaba "reclamo", cuya tramitación adoptaba un carácter contencioso.

Si la idea de don José F. Ramirez se hubiera llevado a la práctica, encontraríamos un antecedente del juicio de amparo, más desgraciadamente la implantación del recurso concebido por don José F. Ramirez, no paso de ser un mero deseo, que, no obstante demuestra la tendencia cada vez más marcada de establecer un medio de control de la constitucionalidad de las leyes.

g).- CONSTITUCION YUCATECA DE 1840.

En diciembre de 1840, se formula un proyecto de Constitución Yucateca, cuyo principal autor lo fue el distinguido jurisconsulto y político don Manuel Crescencio Rejón, quien juzgó conveniente y necesario la implantación en la Constitución Yucateca, de varios preceptos que instituyen diversas garantías individuales, consignando por primera vez en México, la libertad

religiosa y reglamentando los derechos y prerrogativas que debe tener el aprehendido, en forma análoga a lo que establecen los artículos 16, 19 y 20 de nuestra Constitución vigente.

LO que verdaderamente constituyó un progreso, lo fué la creación del medio controlador del régimen constitucional o amparo como él mismo lo llamó, ejercido o desempeñado por el Poder Judicial, con la característica de que dicho control se hacía extensivo a todo acto anticonstitucional.

Así encontramos que los lineamientos de las constituciones del 57 y del 17, se encuentran en la obra de Rejón, por lo que es de suma importancia transcribir los artículos relativos al amparo de la Constitución de Rejón.

"Así, en el artículo 53 de la Constitución de Rejón se establecía: "Corresponde a este tribunal reunido (la Suprema Corte de Justicia del Estado); 1.- Amparar en el goce de sus derechos a los que le pidan su protección, contra las leyes y decretos de la Legistatura que sean contrarios a la Constitución; o contra las providencias del Gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiese infringido el Código fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas."

"Por su parte los artículos 63 y 64 de dicha Constitución, disponían: "Art. 63: Los jueces de primera instancia ampararán en el goce de los derechos garantizados por el artículo anterior a los que les pidan su protección contra cualesquiera funcionarios que no correspondan al orden judicial, decidiendo breve y sumariamente las cuestiones que se susciten sobre los asuntos indicados" "Art. 64: De los atentados cometidos por los jueces contra los citados derechos, conocerán sus respectivos

superiores con la misma preferencia de que se ha hablado en el artículo precedente, remediando desde luego el mal que se les reclame, y enjuiciando inmediatamente al conculcador de las mencionadas garantías."

"El sistema de amparo propuesto por Rejón perseguía las finalidades siguientes, según se advierte de los preceptos transcritos:

"a).- Controlar la constitucionalidad de los actos de la Legistatura (leyes o decretos), así como los del Gobernador (providencias)";

"b).- Controlar la legalidad de los actos del Ejecutivo", y

"c).- Proteger las "garantías individuales" o los derechos constitucionales del gobernado contra actos de cualquier autoridad, incluyendo a las judiciales." (5).

Como es de observarse el sistema propuesto en la Constitución Yucateca por Rejón, envuelve dos principios que son acogidos por nuestro sistema actual de amparo y lo son de iniciativa o instancia de la parte agraviada y el de la relatividad de las decisiones respectivas. también es de observarse que Rejón quizás estuvo influenciado por el sistema norteamericano, más sin embargo no se puede argumentar que haya sido una copia pues, existe una ventaja más en el proyecto de Rejón, consistente en que el sistema de control constitucional norteamericano se ejerce por vía de excepción o defensiva en la Ley Suprema de Yucatán, se estableció por vía activa, que es la misma en la que como ya se dijo se desarrolla nuestro sistema de amparo.

(5).- Burgoa Orihuela.- ob cit. p. 116.

h).- CONSTITUCION FEDERAL DE 1857.

La Constitución de 1857, la cual emana del Plan de Ayutla, implanta el liberalismo e individualismo puro, como regimenes de relaciones entre el Estado y el individuo.

Los derechos públicos del individuo consagrados en la Constitución de 1857, son los mismos que consagra nuestra actual Constitución de 1917, muy en especial los artículos 14 y 16, del ordenamiento fundamental citado. Contrariamente a lo que acontecia en otros ordenamientos legales tanto mexicanos como extranjeros, en donde únicamente se hacia un enunciamiento de los derechos del gobernado, sin brindar un medio de control para preservar los mismos, en la Constitución de 1857, se intituye el juicio de amparo, reglamentado bajo las diferentes leyes orgánicas que durante su vigencia se fueron expidiendo, tal y como acontece en nuestra Carta Magna, en donde los artículos 101 y 103, respectivamente son iguales con toda exactitud.

En la Constitución de 1857, desaparece el sistema de control por órgano político que estableció el Acta de Reformas de 1847, así pues, en el artículo 102, estableció el sistema de control de protección constitucional por órgano jurisdiccional, siendo competente para conocer de las violaciones a la Constitución tanto los tribunales federales como a los de los Estados, previa la garantía de un jurado compuesto de vecinos del distrito respectivo, cuya atribución seria la de calificar el acto violatorio de la manera que lo ordena la ley orgánica.

Según se ha apuntado el artículo 101 de la Constitución de 1857, es el mismo 103 de la Constitución vigente, por lo que su estudio entrará en el siguiente apartado.

1).- CONSTITUCION FEDERAL DE 1917.

La Constitución vigente se aparta de la doctrina individualista, a diferencia de la del 57, no considera a los derechos del hombre como la base y objeto de las instituciones sociales, sino que los agrupa como un conjunto de garantías individuales que el Estado otorga a sus gobernados.

La Constitución actual además de consagrar las garantías individuales, consagra también las garantías sociales, es decir, un conjunto de derechos otorgados a determinadas clases sociales, que tienden a mejorar y consolidar su situación económica, contenidos en los artículos 123 y 27 de la Carta Magna fundamentalmente.

"Sobre el texto aprobado de los artículos 103 y 107 constitucionales, es pertinente formular las siguientes reflexiones:

"A) Se reiteró la operancia del amparo contra actos de autoridades judiciales;

"B) Permaneció incólume el sistema derivado del artículo 101 pues, el texto del artículo 103 es plenamente coincidente con su antecesor;

"C) Se mantuvo el control de la legalidad al igual que la tutela de la constitucionalidad a través del alcance amplio que se dio al artículo 14 constitucional;

"D) El arraigo del amparo en la conciencia de los gobernados, conservó el amparo en materia de juicios civiles, en contra de los argumentos críticos esgrimidos;

"E) Las bases fundamentales del amparo ya no se dejan al legislador ordinario pues, las características estructurales del amparo constituyen bases a las cuales ha do

apegarse quien formule la ley reglamentaria del amparo;

"F) Repite una vez más la llamada "Formula de Otero" que confirma la relatividad de las sentencias de amparo (Fracción I);

"G) Para evitar que se entorpezca la marcha de los asuntos civiles o penales, el amparo sólo se concede contra la sentencia definitiva si la violación se cometió en ella, o si se violó el procedimiento, la impugnación se hace hasta la sentencia, previa preparación del amparo (Fracción II);

"H) Cabe el amparo contra violaciones cometidas en el procedimiento cuando se efectan partes sustanciales de él y la infracción deje sin defenza al quejoso (Fracción III);

"I) En materia de suspensión se fijan reglas diferenciales para la materia civil o penal (Fracción V y VI);

"J) En la fracción VIII se establece prácticamente el amparo directo contra sentencias definitivas pues, se acude directamente a la Corte, sin la mediación tradicional en la que primero se acudía al Juez de Distrito;

"K) La fracción IX establece un trámite distinto para los que posteriormente se considerarían como amparos indirectos ante Juez de Distrito. Se elimina la revisión forzosa por la Corte y a ésta sólo se le da intervención si los interesados acuden a ella, de otra manera la sentencia del Juez de Distrito causa ejecutoria;

"L) Se establece la separación del cargo como sanción ante la repetición del acto reclamado por la autoridad responsable, o cuando tratase de eludir la sentencia de amparo, independientemente de la sanción penal;

"M) Al consignarse bases del amparo tan

detalladas en la Constitución, se da lugar a que, cualquier transformación del amparo, no se limite a la reforma de la ley ordinaria, sino requerirá la modificación de la disposición constitucional."(6).

J).- LA PATERNIDAD DEL AMPARO.

Resulta interesante por un gran número de juristas mexicanos; el saber a quien le corresponde la paternidad del amparo, es decir, quien fué su creador, frente a esta disputa resulta de suma importancia descubrir el inventor de tal institución.

Si bien es cierto que en la Constitución Yucateca de 1840, don Manuel Crescencio Rejón, cuando Yucatán se separó de la República mexicana, estableció entre las facultades del poder judicial: en "amparar en el goce de sus derechos a todo aquel que lo solicite" contra leyes o decretos que fueran contrarios a la Constitución, o en contra de las providencias del Gobernador o Ejecutivo reunido, cuando en ellas se hubiere infringido el Código Fundamental o las leyes, limitándose en ambos casos a reparar el agravio en la parte en que éstas o la Constitución hubiesen sido violadas, de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Yucateca que se comenta.

Por lo tanto la aportación de Rejón en la institución del amparo se reveló en los siguientes aspectos: Primero, la procedencia del amparo ante la Corte para preservar la Constitución contra cualquier acto que se tradujese en un agravio individual imputable a los poderes Ejecutivo o Legislativo;

(6).- Arellano García.- ob cit. p. 146.

Segundo procedencia del amparo ante los jueces de primera instancia contra actos de autoridades distintas del Gobernador o de la Legislatura que vulneran las garantías individuales; Tercero implantación de los principios tanto de instancia de parte agraviada como el de la relatividad de las sentencias respectivas.

Sin embargo tenemos por otra parte, una gran aportación por parte de don Mariano Otero, la cual se cristalizó tanto en el proyecto de la minoría de 1842, como en el Acta de Reformas de 1847, cuyo artículo 25 otorgaba competencia a los tribunales de la Federación para proteger a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concede la propia Constitución y las leyes constitucionales, contra todo ataque de los poderes Ejecutivo y Legislativo, ya de la Federación, ya de los Estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la Ley o acto que la motivare.

De lo anterior podemos concluir diciendo que los pensamientos tanto de Rejón como de Otero, en términos generales claramente coinciden, circunstancia que nos lleva a concluir que no existe una primacía de ideas del uno sobre el otro o viceversa.

Finalmente apuntamos que el juicio de amparo, que en sus aspectos de procedencia y mecanismo procesal asume perfiles típicamente nacionales que le atribuyen superioridad indiscutible sobre medios similares en muchos otros países, por lo que no es el fruto de un sólo acto ni mucho menos de una persona, por lo tanto la paternidad del amparo no puede asignársele ni a un autor ni al otro.

k).- LEYES REGLAMENTARIAS DE AMPARO.

Las leyes reglamentarias del juicio de amparo se podrían entender como aquéllas que establecen los procedimientos con todas sus derivaciones y aspectos, mediante el cual los órganos constitucionalmente competentes ejercen el control de los actos de las autoridades estatales lesivas de las garantías individuales y del orden constitucional en sus diversas hipótesis. Las cuales pueden clasificarse cronológicamente en tres grupos: Primero las que se dieron en la época anterior a la Constitución de 1857; Segundo aquéllas que reglamentan el juicio de amparo durante la vigencia de la Constitución de 1857; y Tercero las que se expidieron bajo el imperio de la Constitución de 1917.

Por lo que hace a las del primer grupo, únicamente se encuentra un proyecto, obra de don José Urbano Fonseca, durante el gobierno de don Mariano Arista, relativo al ejercicio del juicio de amparo, instituido por el Acta de Reformas de 1847. El referido proyecto estableció una reglamentación del artículo 25 del mencionado documento constitucional, precepto que consignaba la procedencia del juicio de garantías contra actos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, federales o locales, que lesionaran los derechos del individuo implantados en la mencionada Acta.

Por lo que respecta a las leyes del segundo grupo, es decir, durante la vigencia de la Constitución de 1857, se expidió la Ley Orgánica de los artículos 101 y 102 de este ordenamiento, el día 30 de noviembre de 1861, siendo derogada posteriormente por la de enero de 1869, rigiéndose hasta el día 14 de diciembre de 1882, fecha en que se expidió una nueva ley, que en términos generales era muy similar a las anteriores.

La reglamentación de los artículos 101 y 102 de la Constitución de 1857, es decir la ley orgánica de amparo, fué incluida en 1897 y 1909, respectivamente, en los Códigos de Procedimientos Federales y Federal de Procedimientos Civiles. El primero de los mencionados englobaba en su articulado gran parte de las leyes adjetivas federales que después fueron segregándose para constituir cuerpos legislativos autónomos.

Finalmente las del tercer grupo, es decir, las que se crearon durante la vigencia de la Constitución actual de 1917, la legislación reglamentaria de los artículos 103 y 107, correspondientes a los 101 y 102, respectivamente, de la Constitución del 57, se expidió con el nombre de Ley de Amparo, de fecha octubre de 1919, incluyendo como una modalidad a diferencia de las anteriores, es la consistente en que atribuye a la Suprema Corte, una doble competencia, a saber, como revisora de las sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito (competencia derivada) y como concedora en única instancia de los juicios de amparo contra las sentencias definitivas recaídas en juicios civiles o penales.

Este ordenamiento tuvo vigencia hasta enero de 1936, fecha en que se promulgó otra Ley de Amparo, la cual finalmente fue sustituida por la actual de fecha enero de 1988, y que actualmente se encuentra vigente.

CAPITULO I I

NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY DE AMPARO.

Para entender cual es la naturaleza jurídica de la Ley de Amparo, y por ende, la del juicio de amparo, es necesario llevar a cabo el método sugerido por la escolástica, el cual consiste en señalar el género próximo y la diferencia específica del objeto cuya connotación substancial se pretende dar. Por lo que a continuación se hará un señalamiento de su género próximo, es decir, aquella nota o característica propia de su esencia que es común a otras instituciones, para que posteriormente se determine su diferencia inmediata y con ello llegar al logro de poder establecer la naturaleza jurídica que se pretende encontrar.

A).- EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

El artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece a la letra: "Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

"I. Por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales;

"II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.

"III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal." (7).

En virtud de la transcripción del artículo 103 constitucional antes descrito, aparentemente no se protege toda la Constitución, más sin embargo es sólo aparente, toda vez, que al tomar en cuenta la fracción I, la cual habla de las garantías individuales, y encontrarse entre éstas el artículo 14 y 16 constitucionales, en forma indirecta hace una protección plena y total de toda la Constitución.

Así el profesor Dr. Ignacio Burgoa Orihuela establece literalmente lo siguiente; "Nuestro juicio de amparo, al través de la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 constitucional, tutela la Ley Fundamental no únicamente en los casos específicos a que se refiere el artículo 103, sino en relación con todas sus disposiciones; por lo que sin género de duda, es un verdadero medio de control constitucional...extiende su tutela a toda la Constitución al través de la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16..." (8).

El control de la Constitución y la protección del gobernado frente al poder público, sean los dos objetivos lógica y jurídicamente inseparables que integran la teleología esencial del juicio de amparo, por ende, éste se ostenta como el medio jurídico de que dispone cualquier gobernado, para obtener en su beneficio la observancia de la Ley Fundamental contra todo acto de cualquier órgano del Estado que la viole o pretenda violarla.

(7).- Ley de amparo, 54 Edición actualizada, Editorial Porrúa, S.A. México, 1991, p 36.

(8).- Arellano García.- ob cit. p. 271

B). EL CONTROL DE LA LEGALIDAD.

En el apartado anterior quedo claro que el amparo tiene como finalidad la de tener un control integral de la Constitución con apoyo en la fracción I, del artículo 103 de la Carta Magna, de esta forma al encontrarse el artículo 14 constitucional dentro de las garantías individuales se amplía la procedencia del amparo pero no sólo eso sino que en atención al párrafo tercero y cuarto, indirectamente amplía la finalidad del amparo al consagrar la garantía de legalidad en asuntos penales y civiles.

El párrafo tercero y cuarto del artículo 14 constitucional literalmente establece:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

"En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

De esta forma en atención a los párrafos antes descritos el artículo 14 constitucional, reputa al amparo como un medio de control de la legalidad.

Pero no sólo lo hace el artículo 14 ya mencionado sino también lo hace el artículo 16 constitucional en la parte que menciona lo siguiente: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o 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, fundamentación y motivación de la misma" mantiene una garantía de legalidad, frente a las autoridades en general, haciendo consistir los actos violatorios ya no en una privación, como lo señala el 14 constitucional, sino en una mera molestia, por lo que su alcance es mucho mayor. De esta forma siendo procedente el amparo por leyes o actos de las autoridades que violen las garantías individuales (fracción 1, del artículo 103 constitucional) y atenta la garantía de legalidad ya apuntada en el artículo 16 constitucional en su primera parte, resulta que el amparo a través de tal garantía tutela todos los ordenamientos legales ensanchando así su naturaleza teleológica.

Resumiendo el control de la legalidad se ha sumado a la finalidad del juicio de amparo por encontrarse consagradas en el artículo 14 y 16 constitucionales, de tal forma que cualquier acto de autoridad, independientemente de la materia de que se emita o del órgano estatal del que provenga, al no ajustarse o al contravenir la ley secundaria que deba normarlo viola por modo concomitante dicha garantía, haciendo procedente el amparo.

C). CONTROL CONSTITUCIONAL POR ORGANISMO POLITICO.

El amparista Felipe Tena Ramirez, advierte que los sistemas de defensa constitucional puede ser de dos formas, desde el punto de vista de la naturaleza política o judicial del órgano al cual se le confiera la defensa.

Cuando se trata de órgano político, la Constitución se confía para su guarda a algún órgano de los ya existentes dentro de la división de poderes, o bien puede crearse

un órgano específico y distinto de los demás.

Tal es el caso del Supremo Poder Conservador, instituido por la Constitución Centralista de 1836, a imitación del Senado Conservador ideado por Sieyès en Francia en el año de 1799.

Se puede afirmar que las características que reúne el sistema de control político son las siguientes:

1.- Se trata de un órgano diferente de aquéllos en los que se depositan los tres poderes del Estado, o bien puede encomendarse el control a alguno de ellos;

2.- La petición de inconstitucionalidad no la formula un gobernado interesado, sino que la formula un órgano estatal o un grupo de funcionarios públicos;

3.- No se ventila ningún procedimiento contencioso entre el peticionario de la inconstitucionalidad y el órgano que realiza el acto impugnado;

4.- Independientemente de quien tenga la tutela del control constitucional, éste nunca será jurisdiccional, pues precisamente la tutela nunca la tendrá el Poder Judicial.

5.- Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad en el control por órgano político, se generalizan y se neutraliza para siempre la ley impugnada, por lo que los efectos son erga omnes.

D).- CONTROL POR ORGANO JUDICIAL.

Contrariamente a lo establecido en el sistema de control constitucional por órgano político, se puede afirmar que las características del control por órgano judicial son las siguientes:

1.- Desde el punto de vista formal el control de la constitucionalidad y la legalidad de los actos de la autoridad estatal, se encarga a uno de los tres poderes tradicionales, es decir, al Poder Judicial, en México se encomienda al Poder Judicial de la Federación;

2.- Desde el punto de vista material, el control de la constitucionalidad y la legalidad de los actos de la autoridad estatal, se ejerce a través del desempeño de la función Jurisdiccional;

3.- La controversia planteada versará sobre la pretensión de un gobernado, en el sentido de que el acto o la ley de la autoridad estatal es contraria a la Constitución, por su parte la autoridad estatal demandada defenderá su actuación, si tiene fundamento, por lo que el órgano judicial resolverá la litis planteada, en una tónica netamente jurisdiccional;

4.- No se producirá un antagonismo entre el órgano controlador y los órganos de autoridad estatal controlados, puesto que la actuación de tutela constitucional se limitará a examinar, bajo los lineamientos de la técnica jurídica, única y exclusivamente el caso controvertido y el órgano controlador se abstendrá de realizar declaraciones de carácter general para casos diferentes al resuelto, por lo tanto los efectos de las sentencias no serán erga omnes;

5.- El Poder Judicial al que se encarga el control de la constitucionalidad y de la legalidad, no se le dota de fuerzas materiales, sólo es poseedor de la autoridad moral que se deriva del prestigio personal y conocimiento de sus representantes, especializados en la ciencia jurídica y en la dirección del derecho frente a situaciones controvertidas.

E).- CONTROL JURISDICCIONAL POR VIA DE ACCION.

El sistema de control por órgano jurisdiccional puede asumir dos formas a saber: Puede ser por Vía de Acción o bien por Vía de Excepción.

En el régimen de control jurisdiccional por Vía de Acción, su funcionamiento se desarrolla en forma de un verdadero proceso judicial, con sus respectivas partes integrantes, en donde el actor, es decir, el afectado por el acto violatorio del orden constitucional, tiene como finalidad la declaración de inconstitucionalidad que deba dictar una autoridad judicial distinta de la responsable, y que en nuestro derecho es generalmente la federal, salvo cuando se trate de lo que se llama jurisdicción concurrente en materia de amparo, por medio de la cual puede conocer del juicio constitucional indistintamente, a elección del agraviado, el superior jerárquico del juez que cometió la violación o un Juez de Distrito, siempre y cuando se trate de contravenciones a los artículos 16, 19 y 20 constitucionales, y sólo en materia penal, de conformidad como lo establece el artículo 37 de la Ley de Amparo y 107 fracción XII, de la Constitución.

El ejercicio del control, en un régimen en que este se desarrolla por Vía de Acción adopta la forma de un procedimiento sui generis, seguido ante una autoridad jurisdiccional distinta de aquella que incurrió en la violación y en el que el agraviado tiende a que se declare inconstitucional la ley o el acto reclamado.

Resumiendo se pueden apuntar las características del control jurisdiccional por Vía de Acción en los siguientes términos.

1.- El afectado es quien tiene la acción para poder solicitar la inconstitucionalidad de un acto o una ley ante el órgano judicial de control, donde la autoridad responsable tendrá el carácter de demandada, frente al quejoso o gobernado quien tendrá la calidad de actor;

2.- Ante el ejercicio del derecho de acción por parte del gobernado, se pondrá en movimiento la actividad jurisdiccional del órgano judicial de control, quien emitirá una resolución sobre el problema planteado de constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto de autoridad impugnado;

3.- El ejercicio de la acción dará lugar al inicio de un procedimiento independiente de aquél procedimiento judicial, administrativo o legislativo del que haya emanado el acto de autoridad impugnado tachado de inconstitucional;

4.- La sentencia que se dicte en el procedimiento autónomo, se limitará a la decisión de la cuestión constitucional planteada y no resolverá casos en forma general, puesto que la acción se ha ejercitado sólo respecto de la afectación presunta al titular de la acción; y

5.- Al desarrollarse el juicio de amparo, se requiere necesariamente de la existencia del ejercicio de la acción por parte de su titular, por lo que se convierte en un presupuesto necesario.

F).- CONTROL CONSTITUCIONAL POR VIA DE EXCEPCION.

A diferencia del sistema anterior existe el régimen de control por Vía de Excepción, en este sistema la impugnación de la ley o el acto violatorio, no se hace directamente ante una autoridad judicial distinta, sino que más

bien opera a título de defensa en juicio, en donde uno de los litigantes invoca la ley o el acto que se reputa inconstitucional, en consecuencia no se forma un juicio sui generis, sino como ya se dijo es una defensa del litigante en un proceso cualquiera, siendo por ende, la misma autoridad judicial la que puede conocer de la inconstitucionalidad de la ley o el acto.

"El país típico donde existe un régimen de control constitucional por órgano jurisdiccional en vía de excepción, son los Estados Unidos de Norteamérica, según dijimos, en que el llamado "juicio constitucional" se revela, o bien, en meros recursos -writs- que no configuran un juicio autónomo sino la prolongación de aquel en que se haya entablado, o bien en defensas alegadas por una de las partes, pudiendo ser la autoridad judicial controladora tanto del orden común como del orden federal, según el procedimiento judicial que ante una u otra se haya instaurado." (9).

Resumiendo podemos apuntar las características del control jurisdiccional por Vía de Excepción en los siguientes términos:

1.- No se inicia un procedimiento especial sobre el que se determine la constitucionalidad de una ley o un acto.

2.- Se está en presencia de un procedimiento controvertido, ante una autoridad judicial o administrativa, en donde el juzgador se encuentra facultado para determinar si la ley o el acto son o no inconstitucionales;

(9).- Burgoa Orihuela.- ob cit. p. 161.

3.- El tema principal en controversia en el procedimiento planteado no es constitucional, pues el apunte de constitucionalidad es sólo accesorio al principal en controversia;

4.- No se requiere del ejercicio de una acción, pues basta la petición del interesado o de oficio se plantee la posible aplicación de una presunta ley inconstitucional;

5.- El amparo del sistema mexicano no es un medio de control que se ejerza por Vía de Excepción;

6.- En el derecho mexicano se puede considerar en control por Vía de Excepción en la segunda parte del artículo 133 de la Constitución:

"...Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados." (10).

G.- EL AUTO-CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD...

El sistema de control jurisdiccional por Vía de Excepción, tiene como característica relevante el auto control de la constitucionalidad, es decir, que son los mismos jueces los que no aplican una ley secundaria por oponerse a la Ley Fundamental, toda vez, que tutelan ésta en cada caso concreto mediante la adecuación de sus decisiones a lo ordenado por la Carta Magna.

En México se ha planteado el problema y el dilema

(10).- Castro Juventino. Hacia el amparo Evolucionado, Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977. p. 129.

consistente en determinar si los planteamientos sobre la constitucionalidad de leyes sólo puede abordarse y definirse por la Justicia Federal a través del juicio de amparo, o si también pueden ser tratadas por cualquier autoridad judicial en acatamiento a lo establecido por el artículo 133 de la Constitución, que a la letra dice:

"Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ellas y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados."

Ante tal problemática tendríamos que existen una incongruencia entre el artículo antes transcrito, es decir, el 133 y el artículo 103 de la Carta Magna.

Pues atendiendo a lo establecido por el 133 constitucional tendríamos que en cualquier juicio y por cualquier Juez se puede proteger la Constitución de la República frente a ordenamientos constitucionales y legales de los Estados que se opongan a ella, sin necesidad de acudir al juicio de amparo.

Por otra parte el 103 constitucional ordena que son los Tribunales de la Federación y dentro del juicio de amparo los que deben de resolver la constitucionalidad de una ley y específicamente los preceptos que se refieren a las garantías del gobernado.

Ante tal problema estimado que dichos artículos no son contradictorios pero sí incompatibles, y tomando en cuenta

que ambos tienen la misma jerarquía por encontrarse en la Ley Fundamental, la prevalencia del uno sobre el otro debe de determinarse atendiendo a su legitimación misma.

En este sentido se debe de apuntar que el artículo 133 de nuestra Constitución, no es sino una copia del artículo 6 de la Constitución del 57, y posteriormente a la del 17.

Por lo tanto se puede afirmar que el auto-control que se previene en el artículo 133, obedeció a una falta de reflexión o de conocimiento por parte de los autores de la Constitución tanto del 57 como del 17, al trasplantar una disposición normativa de carácter extranjero que nada tenía que hacer en nuestra Ley Fundamental.

Tomando en cuenta lo anteriormente señalado se pueden formular las siguientes conclusiones:

1.- Observando lo que ordena el artículo 133 de la Constitución, los jueces de cada Estado tienen el deber de ajustar sus fallos a ella, a pesar de lo que se establezca en contrario tanto en las Constituciones de los Estados como en sus leyes locales.

2.- De conformidad con lo señalado por el artículo 103 constitucional, la facultad de estimar opuestas o no, a una disposición contenida en una Constitución local o una ley ordinaria de algún Estado con nuestra Carta Magna, le compete a los Tribunales de la Federación.

3.- Entran en una clara incompatibilidad los dos ordenamientos constitucionales, tanto el 133 como el 103.

4.- El deber judicial que consigna el 133, obedeció a una clara falta de reflexión y de cuidado de los

autores de la Constitución del 57 y del 17, pues trasplantaron una disposición norteamericana que en Estados Unidos significa la base de la tutela de la Constitución, pero que en el régimen mexicano nada tiene que hacer.

5.- En el terreno de la práctica, el ejercicio del auto-control provocaría serios trastornos en el orden jurídico.

6.- La aplicación del artículo 133 de la Constitución únicamente se daría en aquellos casos en donde alguna ley o Constitución de algún Estado, contuviera preceptos manifiesta y notoriamente opuestos a la Ley Fundamental, en este caso los jueces de los Estados tienen el deber de no aplicarla. Por ejemplo si en algún Código Penal se establecieran penas prohibidas por el artículo 22 constitucional o que establecieran la pena de muerte para delitos distintos de los mencionados en tal artículo, en este caso bastaría la disposición contraria, sin la necesidad de llevar el juicio de amparo.

H).- NATURALEZA JURIDICA DEL AMPARO PROPIAMENTE DICHA.

Hasta este momento se han venido estudiando las notas características que distinguen al amparo respecto de otras instituciones, es importante apuntar además de lo ya anotado cual es el carácter del amparo, es decir, si el amparo es un recurso en estricto sensu (pues en el sentido amplio si lo es, tomando dicho concepto en su acepción genérica de medio jurídico), o un juicio propiamente dicho.

Comenzaremos diciendo que en diversas leyes reglamentarias de amparo se utilizó la denominación de recurso, mientras que la actual lo denomina juicio. Para determinar si nuestro medio de control constitucional es un recurso en estricto

sentido o bien es un juicio, es necesario saber la naturaleza de ambos en sus rangos generales.

El recurso se considera como un medio de prolongar un juicio o proceso ya iniciado, siendo su objeto el de revisar la resolución o proveído por él atacado, bien sea confirmándolo, modificándolo o revocándolo.

Tomando en cuenta que la revisión es un acto por virtud del cual se vuelve a ver, etimológicamente, una resolución, mediante el estudio y el análisis que se haga acerca de la concordancia con la ley adjetiva o sustantiva de la materia de que se trate, es evidente que el recurso implica un control de la legalidad.

Situación diferente sucede con el amparo, pues su fin directo no es la de revisar el acto reclamado, es decir, en volver a considerar en cuanto a su procedencia y pertinencia legal, sino en considerar si existen o no violaciones constitucionales, de conformidad con lo ordenado por el artículo 103 constitucional. El amparo de acuerdo a su naturaleza pura, no pretende establecer directamente si el acto autoritario que le dá nacimiento se ajusta o no a la ley que lo rige, sino si enjendra violación al orden constitucional, por lo que se le considera como un medio de control de la constitucionalidad, a diferencia del recurso que es un medio de control de la legalidad.

En virtud de la gran diferencia existente entre el amparo y el recurso, al primero de ellos se le ha denominado incluso por la Suprema Corte en diferentes ejecutorias "medio extraordinario" de impugnar jurídicamente los actos de las autoridades del Estado, pues sólo procede cuando existe una contravención a lo establecido por el artículo 103 constitucional

en sus diferentes casos, a diferencia de lo que sucede con el recurso, el cual es un medio ordinario, es decir, que se puede interponer por cualquier violación legal en los términos especificados por el ordenamiento correspondiente y con independencia a cualquier infracción a la Constitución.

Otra diferencia consiste en que el recurso mantiene como finalidad la revisión de la resolución atacada, por lo que persigue el mismo objetivo que la acción y la defensa iniciales materia del proceso en el cual se interpone, en el amparo en cambio no se pretende decidir sobre las pretensiones iniciales de los sujetos activo y pasivo del procedimiento en el cual surge, sino que trata de reparar la contravención a la Constitución cometida en perjuicio del agraviado.

En el recurso el tribunal o el órgano administrativo sustituye al inferior que pronunció la resolución, ya sea que modifique, confirme o revoque, mientras que en el amparo el órgano jurisdiccional al cual incumbe su conocimiento, no sólo reemplaza a la autoridad responsable, sino que la juzga por lo que hace a su actuar constitucional o inconstitucional.

El recurso da origen a una segunda o tercera instancia que son prolongaciones procesales de la primera, en cambio el ejercicio de la acción de amparo, no provoca una nueva instancia procesal sino suscita un juicio o un proceso sui generis, diverso de aquél en el cual se entabla.

Otra diferencia más entre el recurso y el amparo, consiste en que el primero la relación jurídico procesal es la misma, es decir, el carácter de actor y demandado no varían, a diferencia del amparo, en donde la autoridad responsable toma el carácter de demandada.

Finalmente concluimos el presente capítulo apuntando que la naturaleza jurídica del amparo se edifica sobre los puntos que se han tratado hasta este momento, y que la Ley de Amparo es reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución mismos ordenamientos que textualmente establecen lo siguiente:

"ART. 103: Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

"I. Por leyes o actos de la autoridad que viole las garantías individuales:

"II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados:

"III. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal."

"ART. 107: Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:

"I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada:

"II.- La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial, sin hacer una declaración general y respecto de la ley o acto que la motivare.

"En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución.

"Cuando se reclamen actos que tengan o puedan tener como consecuencia privar de la propiedad o la posesión y

disfrute de sus tierras, aguas, pastos y montes de los ejidos o los núcleos de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal, o los ejidatarios o comuneros, deberán recabarse de oficio todas aquellas pruebas que puedan beneficiar a las entidades o individuos mencionados y acordarse las diligencias que se estimen necesarias para precisar sus derechos agrarios, así como la naturaleza y efectos de los actos reclamados.

"En los juicios a que se refiere el párrafo anterior no procederán, en perjuicio de los núcleos ejidales o comunales, o de los ejidatarios o comuneros, el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia, pero uno y otro sí podrán decretarse en su beneficio cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos del núcleo tampoco procederá el desistimiento ni el consentimiento expreso de los propios actos, salvo que el primero sea acordado por la asamblea general o el segundo emane de ésta.

"III.- Cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, el amparo sólo procederá en los casos siguientes:

"a) Contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio respecto de las cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o reformados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo; siempre que en materia civil haya sido impugnada la violación en el curso del procedimiento mediante el recurso ordinario establecido por la Ley e invocada como agravio en la segunda instancia, si se cometió en la primera. Estos requisitos no serán

exigibles en el amparo contra sentencias dictadas en controversias sobre acciones del estado civil o que afecten el arden y la estabilidad de la familia;

"b) Contra actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan, y

"c) Contra actos que afecten a personas extrañas al juicio;

"IV. En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agotar éstos cuando la ley que los establezca exija para otorgar la suspensión del acto reclamado, mayores requisitos, que los que la Ley Reglamentaria del Juicio de Amparo requiera como condición para decretar esa suspensión;

"V. El amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma, se promoverá ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda, conforme a la distribución de competencias que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en los casos siguientes:

"a) En materia penal, contra resoluciones definitivas dictadas por tribunales judiciales, sean éstos federales, del orden común o militares.

"b) En materia administrativa, cuando se reclamen por particulares sentencias definitivas y resoluciones que ponen fin al juicio dictadas por tribunales administrativos o judiciales, no reparables por algún recurso, juicio o medio ordinario de defensa legal;

"c) En materia civil, cuando se reclamen sentencias definitivas dictadas en juicios del orden federal o en juicios mercantiles, sea federal o local la autoridad que dicte el fallo, o en juicios del orden común.

"En los juicios civiles del orden federal las sentencias podrán ser reclamadas en amparo por cualquiera de las partes, incluso por la Federación, en defensa de sus intereses patrimoniales, y

"d) En materia laboral, cuando se reclamen laudos dictados por las Juntas Locales o Federales de Conciliación y Arbitraje, o por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje de los Trabajadores al Servicio del Estado.

"La Suprema Corte de Justicia de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por sus características especiales así lo ameriten.

"V) En los casos a que se refiere la fracción anterior, la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución señalará el trámite y los términos a que deberán someterse los tribunales colegiados de circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia, para dictar sus respectivas resoluciones;

"VII) El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas a juicio, contra leyes o contra actos de autoridades administrativas, se interpondrá ante el juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en

en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oírán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia:

"VIII.- Contra las sentencias que prununcien en amparo los jueces de distrito, procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

"a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 de esta Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad:

"b) Cuando se trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 de esta Constitución.

"La Suprema Corte de Justicia de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos en revisión que por sus características especiales así lo ameriten.

"En los casos no previstos en los párrafos anteriores, conocerán de la revisión los tribunales colegiados de circuito y sus sentencias no admitiran recurso alguno:

"IX.- Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, caso en que serán

recurribles ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.

"X.- Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.

"Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo, y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasionare, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y a pagar los daños y perjuicios consiguientes:

"XI.- La suspensión se pedirá ante la autoridad responsable cuando se trate de amparos directos promovidos ante los tribunales colegiados de circuito, y la propia autoridad responsable decidirá al respecto; en todo caso, el agraviado deberá presentar la demanda de amparo ante la propia autoridad responsable, acompañando copias de la demanda para las demás partes en el juicio, incluyendo al Ministerio Público y una para el expediente. En los demás casos, conocerán y resolverán sobre la suspensión los juzgados de distrito.

"XII.- La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el

superior del tribunal que la cometa, o ante el Juez de Distrito que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien, en los términos prescritos por la fracción VIII.

"Si el Juez de Distrito no residiere en el mismo lugar que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juez ante el que se ha de presentar el escrito de amparo, el que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley establezca;

"XIII.- Cuando los Tribunales Colegiados de Circuito sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo de su competencia, los ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República, los mencionados tribunales o las partes que intervinieron en los juicios en que dichas tesis fueron sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Sala que corresponda, a fin de que decida cuál tesis debe prevalecer.

"Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustentan tesis contradictorias en los juicios de amparo materia de su competencia, cualquiera de esas Salas, el Procurador General de la República o las partes que intervinieron en los juicios en que tales tesis hubieran sido sustentadas, podrán denunciar la contradicción ante la Suprema Corte de Justicia, que funcionando en pleno decidirá cuál tesis debe prevalecer.

"La resolución que pronuncien las Salas o el Pleno de la Suprema Corte en los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, sólo tendrá el efecto de fijar la jurisprudencia y no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que

hubiese ocurrido la contradicción, y

"XIV._ Salvo lo dispuesto en el párrafo final de la fracción II de este artículo, se decretará el sobreseimiento del amparo o la caducidad de la instancia por inactividad del quejoso o del recurrente, respectivamente, cuando el acto reclamado sea del orden civil o administrativo, en los casos y términos que señale la ley reglamentaria, la caducidad de la instancia dejará firme la sentencia recurrida.

"XV._ El Procurador General de la República o el Agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, será parte en todos los juicios de amparo; pero podrán abstenerse de intervenir en dichos juicios cuando el caso de que se trate carezca, a su juicio, de interés público;

"XVI._ Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado, o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el juez de Distrito que corresponda:

"XVII._ La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo, y cuando admita fianza que resulte ilusoria o insuficiente, siendo en estos dos últimos casos solidaria la responsabilidad civil de la autoridad con el que ofreciere la fianza y el que la presentare, y

"XVIII._ Los alcaldes y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19, contadas desde que aquél esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre dicho particular en el acto

mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

"Los infractores del artículo citado y de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad competente.

"También será consignado a la autoridad o agente de ella, el que, realizada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición de su juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

"Si la detención se verificare fuera del lugar en que reside el juez, al término mencionado se agregará el suficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y el en que se efectuó la detención."(11).

(11).- Ley de Amparo, ob cit. p. 36 a 43.

CAPITULO I I I .

LOS DELITOS EN LA LEY DE AMPARO .

Comenzaremos el presente capitulo relativo a los delitos en la Ley de Amparo, apuntando su fundamento constitucional, el cual lo encontramos contenido en las fracciones XVI, XVII y XVIII del articulo 107 de nuestra Ley Fundamental y, toda vez, que ya han sido anotadas en el capitulo anterior, para evitar repeticiones inútiles, las tendremos aquí por reproducidas.

En la vigente Ley de Amparo el titulo quinto del libro primero, bajo el rubro "De la Responsabilidad en los Juicios de Amparo", en tres capitulos diferentes y en catorce articulos se ocupa de los diferentes delitos especiales que se pueden cometer en la tramitación del juicio de amparo, y se titulan de la siguiente forma:

A) .- De la responsabilidad de los funcionarios que conozcan del amparo:

B) .- De la responsabilidad de las autoridades; y

C) .- De la responsabilidad de las partes.

A continuación nos ocuparemos de cada uno de los apartados mencionados, en forma separada.

A) .- DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS QUE CONOZCAN DEL AMPARO.

El artículo 198 de la Ley de Amparo textualmente

establece lo siguiente:

"Los Jueces de Distrito, las autoridades judiciales de los Estados, del Distrito Federal, en funciones de quéllos, los Presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, son responsables en los juicios de amparo por los delitos o faltas que cometan, ya en la substanciación de éstos, ya en las sentencias, en los términos que definen y castigan el Código Penal para el Distrito Federal y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como este capítulo."

Del ordenamiento antes citado podemos mencionar los siguientes comentarios:

a).- Este precepto excluye de la responsabilidad en la materia respectiva a los empleados, pues solamente se refiere a los funcionarios específicos que se mencionan, por ende para fijar la responsabilidad de tales empleados se estará a lo preceptuado por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

b).- Las autoridades judiciales de los Estados y del Distrito Federal intervienen en el amparo indirecto en lo que se conoce como competencia concurrente, prevista en los artículos 37 y 38 de la Ley de Amparo.

c).- El presente artículo es omiso en cuanto a que no menciona a los Magistrados de los Tribunales Colegiados de Circuito, como tampoco menciona a los Magistrados de los Tribunales Unitarios de Circuito, en cuanto a éstos últimos tienen una competencia concurrente con los colegiados según se desprende de lo establecido en el artículo 37 de la Ley de Amparo.

d).- Los Ministros de la Corte a pesar de su carácter de altos funcionarios de la Federación, no escapan de la responsabilidad a que alude en artículo 198 que se comenta.

El artículo 199 de la Ley de Amparo textualmente establece lo siguiente:

"El Juez de Distrito o la autoridad que conozca de un juicio de amparo o del incidente respectivo, que no suspenda el acto reclamado se trate de peligro de privación de la vida, o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, si se llevare a efecto la ejecución de aquél, será castigado como reo del delito de abuso de autoridad, conforme a las disposiciones del Código Penal aplicable en materia federal.

"Si la ejecución no se llevare a efecto por causas ajenas a la intervención de la Justicia Federal, se le impondrá la sanción que señale el mismo Código para los delitos cometidos contra la administración de justicia."

Una vez transcrito el presente artículo es necesario apuntar en el presente apartado lo que establece el Código Penal tanto para el delito de abuso de autoridad como los cometidos contra la administración de justicia.

Textualmente reza el artículo 215 del Código Penal para el Distrito Federal:

"Comete el delito de abuso de autoridad los servidores públicos que incurran en alguna de las infracciones siguientes:

"1. Cuando para impedir la ejecución de una ley, decreto o reglamento, el cobro de un impuesto o el cumplimiento de una resolución judicial, pida auxilio a la fuerza pública o la

emplee con ese objeto:

"II. Cuando ejerciendo sus funciones o con motivo de ellas hiciere violencia a una persona sin causa legítima o la vejare o la insultare;

"III. Cuando indebidamente retarde o niegue a los particulares la protección o servicio que tenga obligación de otorgarlas o impida la presentación o curso de una solicitud;

"IV. Cuando estando encargado de administrar justicia bajo cualquier pretexto, aunque sea el de obscuridad o silencio de la ley, se niegue injustificadamente a despachar un negocio pendiente ante él, dentro de los términos establecidos por la ley;

"V. Cuando el encargado de una fuerza pública, requerida legalmente por una autoridad competente para que le preste auxilio, se niegue indebidamente a dárselo;

"VI. Cuando estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia o rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente, niegue que está detenida, si lo estuviere, o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente;

"VII. Cuando teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones;

"VIII. Cuando haga que se le entreguen fondos, u

otra cosa que no se le haya confiado a él y se los apropie o disponga de ellos indebidamente:

"IX. Cuando por cualquier pretexto, obtenga de un subalterno parte de los sueldos de éste, dádivas u otro servicio;

"X. Cuando en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, otorgue empleo, cargo o comisión públicos, o contratos de prestación de servicios profesionales o mercantiles o de cualquier otra naturaleza, que sean remunerados, a sabiendas de que no se prestará el servicio para el que se le nombró, o no se cumplirá el contrato otorgado;

"XI. Cuando autorice o contrate a quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de autoridad competente para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, siempre que no lo haga con conocimiento de tal situación; y

"XII. Cuando otorgue cualquier identificación en que se acredite como servidor público a cualquier persona que realmente no desempeñe el empleo, cargo o comisión a que haga referencia en dicha identificación.

"Al que cometa el delito de abuso de autoridad en los términos previstos por las fracciones I a V y X a XII, se le impondrá de unos a ocho años de prisión, de cincuenta hasta trescientos días multa y destitución e inhabilitación de uno a ocho años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos. Igual sanción se impondrá a las personas que acepten los nombramientos, contrataciones o identificaciones a que se refieren las fracciones X a XII.

"Al que cometa el delito de abuso de autoridad en los términos previstos por las fracciones VI a IX, se les

impondrá de dos a nueve años de prisión, de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos."(12).

Por lo que respecta al delito cometido contra la administración de justicia, establece textualmente el artículo 225 del Código Penal para el Distrito Federal:

"Son delitos contra la administración de justicia, cometidos por servidores públicos los siguientes:

"I. Conocer de negocios para los cuales tengan impedimento legal o abstenerse de conocer de los que les corresponda, sin tener impedimento legal para ello;

"II. Desempeñar algún otro empleo oficial o un puesto o cargo particular que la ley prohíba;

"III. Litigar por sí o por interpósita persona, cuando la ley les prohíba el ejercicio de su profesión;

"IV. Dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos litiguen;

"V. No cumplir una disposición que legalmente se les comunique por su superior competente, sin causa fundada para ello;

"VI. Dictar a sabiendas, una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sean ilícitas por violar un precepto terminante de la ley, o ser contrarias a las actuaciones seguidas en juicio o al veredicto de un jurado, u omitir dictar una resolución de trámite, de fondo o una sentencia definitiva lícita, dentro de los términos dispuestos en la ley;

(12).- Código Penal para el D.F., 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México septiembre 1992, p. 71 a 73.

"VII. Ejecutar actos o incurrir en omisiones que produzcan un daño o concedan a alguien una ventaja indebidos;

"VIII. Retardar o entorpecer maliciosamente o por negligencia la administración de justicia;

"IX. Abstenerse injustificadamente de hacer la consignación que corresponda con arreglo a la ley, de una persona que se encuentre detenida a su disposición como presunto responsable de algún delito;

"X. Ordenar la aprehensión de un individuo por un delito que no amerite pena privativa de libertad, o sin que proceda denuncia, acusación y querrela;

"XI. No otorgar cuando se soliciten, la libertad causal, si procede legalmente;

"XII. Obligar al indiciado o acusado a declarar en su contra, usando la incomunicación o cualquier otro medio ilícito;

"XIII. No tomar al inculpado su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación sin causa justificada, u ocultar el nombre del acusador, la naturaleza y causa de la imputación o el delito que se le atribuye;

"XIV. Prolongar la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso;

"XV. Imponer gabelas o contribuciones en cualesquiera lugares de detención o internamiento;

"XVI. Demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido;

"XVII. No dictar auto de formal prisión o de libertad de un detenido como presunto responsable de un delito, dentro de las setenta y dos horas siguientes a la puesta a disposición de éste al juez;

"XVIII. Ordenar o practicar cateos o visitas domiciliarias fuera de los casos autorizados por la ley;

"XIX. Abrir un proceso penal contra un servidor público, con fuero, sin habérselo retirado éste previamente, conforme a lo dispuesto por la ley;

"XX. Realizar la aprehensión sin poner al detenido a disposición del juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes a ésta, según lo dispuesto por el artículo 107 fracción XVIII, párrafo tercero, de la Constitución, salvo lo dispuesto en el párrafo cuarto de la propia fracción ya aludida;

"XXI. A los encargados o empleados de lugares de reclusión o internamiento que cobren cualquier cantidad a los internos o a sus familiares, a cambio de proporcionarles bienes o servicios que gratuitamente brinde el Estado para otorgarles condiciones de privilegio en el alojamiento, alimentación o régimen;

"XXII. Rematar, en favor de ellos mismos, por sí o por interpósita persona, los bienes objeto de un remate en cuyo juicio hubieren intervenido;

"XXIII. Admitir o nombrar un depositario o entregar a éste los bienes secuestrados, sin el cumplimiento de los requisitos legales correspondientes;

"XXIV. Hacer conocer al demandado, indebidamente, la providencia de embargo decretada en su contra;

"XXV. Nombrar síndico o interventor en un concurso

o quiebra, a una persona que sea deudor, pariente o que haya sido abogado del fallido, o a persona que tenga con el funcionario relación de parentesco, estrecha amistad o esté ligada con él por negocios de interés común; y

"XXVI. Permitir, fuera de los casos previstos por la ley, la salida temporal de las personas que están recluidas.

"A quien cometa los delitos previstos en las fracciones I, II, III, VII, VIII, IX, XX, XXIV, XXV, XXVI, se les impondrá pena de prisión de uno a seis años y de cien a trescientos días multa.

"A quien cometa los delitos previstos en las fracciones IV, V, VI, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIII, se les impondrá pena de prisión de dos a ocho años y de doscientos a cuatrocientos días multa.

"En todos los delitos previstos en este capítulo, además de la pena de prisión correspondiente, el agente será privado de su cargo e inhabilitado para el desempeño de uno nuevo, por el lapso de uno a diez años."(13).

Bien pues, estos dos artículos antes transcritos fué necesario apuntarlos en forma textual, toda vez, que el capítulo que actualmente estudiamos en diversas disposiciones nos remite a ellos.

Surge ahora la pregunta de ¿Porque los delitos especiales contenidos en la Ley de Amparo, nos remiten al Código Penal para el Distrito Federal?

Este cuestionamiento encuentra la solución en el

(13).- Código Penal para el Distrito Federal. ob cit. p. 80 a 83.

artículo 1º del Código Penal que se comenta, pues textualmente establece lo siguiente:

"Este Código se aplicará en el Distrito Federal, por los delitos de la competencia de los tribunales comunes; y en toda la República, para los delitos de la competencia de los tribunales federales."

En razón del citado artículo y atendiendo a que la Ley de Amparo es de carácter federal, es por lo que se aplica el referido Código Penal para el Distrito Federal.

Continuando con el estudio de los delitos en la Ley de Amparo, tenemos lo preceptuado por el artículo 200, el cual a la letra establece lo siguiente:

"Fuera de los casos a que se refiere el artículo anterior, si la procedencia de la suspensión fuere notoria y el juez de Distrito que conozca del incidente no la concediere por negligencia o por motivos inmorales, y no por simple error de opinión, se impondrá la sanción que fija el Código Penal aplicable en materia federal para los delitos cometidos contra la administración de justicia."

Como es de observarse el presente delito para la imposición de la pena nos remite al artículo 225 del Código Penal que ya anteriormente se ha transcrito textualmente, pudiéndose apreciar también que el presente precepto se refiere a actos distintos a los especialmente mencionados por el artículo 199 de la Ley de Amparo que se comenta.

El artículo 201 de la Ley de Amparo establece literalmente:

"La sanción a que se refiere el precepto precedente se aplicará igualmente al juez de Distrito o autoridad que conozca

del juicio, en cualquiera de los casos siguientes:

"I. Cuando excarcele al quejoso contra lo prevenido en las disposiciones aplicables de esta ley, sin perjuicio de la pena que corresponda y que aplicará por separado la autoridad competente, si con el de excarcelación se cometiere otro delito;

"II. Cuando por no dar curso oportuno a las promociones que por su conducto se hagan a la Suprema Corte se retarde o se entorpezca maliciosamente o por negligencia la administración de justicia;

"III. Cuando sin motivo justificado se suspenda o difiera la audiencia constitucional;

"IV. Cuando fuera de los casos permitidos por esta Ley decrete la suspensión del acto reclamado, aunque sea con el carácter provisional, y por virtud de ellas se produzca un daño o se conceda una ventaja indebidos."

El presente artículo que se comenta remite también al 225 del Código Penal a que hemos aludido en reiteradas ocasiones, estableciendo un casuismo, al anotar diversas hipótesis en las que se pueda tipificar un ilícito penal.

Continuando con el presente apartado referente a la responsabilidad de los funcionarios que conocen del amparo, tenemos que el artículo 202 de la Ley de Amparo, tipifica otra conducta delictiva y literalmente reza:

"La falta de cumplimiento de las ejecutorias de amparo imputables a los jueces de Distrito, o a las autoridades judiciales que conozcan del juicio, se castigarán con arreglo a las disposiciones del Código Penal aplicable en materia federal a los responsables del delito de abuso de autoridad."

Del artículo antes transcrito se desprende que la

penalidad es la que establece el artículo 215 del Código Penal, apuntado anteriormente en forma textual.

Finalmente por lo que toca al presente apartado el artículo 203 de la Ley de Amparo, establece a la letra:

"La imposición de cualquier pena privativa de la libertad por causas de responsabilidad, importe la destitución del empleo y suspensión de derechos para obtener otro en el ramo judicial, en el del trabajo o en el Ministerio Público por un término hasta de cinco años."

El presente precepto, independientemente de que el funcionario al incurrir en un ilícito penal que traiga aparejada una pena privativa de la libertad, determina una responsabilidad administrativa vinculada con el cargo, que es de cinco años al no poder trabajar en los campos que señala el mismo artículo.

Es importante mencionar que de conformidad con las reformas de 1967, establecen un fuero legal de no procedibilidad, en favor de los Jueces de Distrito, pues dichos funcionarios no pueden ser enjuiciados ni detenidos por la comisión de algún delito oficial o del orden común, mientras la Suprema Corte de Justicia, funcionando en pleno, no los suspenda en sus cargos, de acuerdo a lo que establece el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en su fracción XXXIII, párrafo segundo.

Por último antes de concluir el presente apartado que nos ocupa, es importante hacer o formular las siguientes reflexiones:

a).- El presente apartado referente a la responsabilidad de los funcionarios que conozcan del amparo, sería oportuno eliminar la tajante omisión contenida en el artículo 198

de la Ley de Amparo, en cuanto a que excluye tácitamente a los Magistrados de Colegiados y Unitarios de Circuito:

b).- Sería conveniente que si la Ley de Amparo tipifica un delito, sea ésta misma Ley la que imponga la pena y no remita al Código Penal para el Distrito Federal:

c).- También considero conveniente que se sustituya el casuismo por disposiciones más generales; y

d).- Finalmente establecer la posibilidad de una responsabilidad civil para los funcionarios que cometan algún delito de los ya previstos y comentados en este primer apartado.

B).- DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES.

En este apartado estudiaremos los diferentes delitos que se encuentran previstos en la Ley de Amparo y que se refieren a las autoridades responsables, así pues, el artículo 204 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución establece a la letra:

"Las autoridades responsables que en el juicio de amparo o en el incidente de suspensión rindan informes en los que afirmarán una falsedad o negarán la verdad, en todo o en parte, serán sancionadas en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para las autoridades que lleven a cabo esas afirmaciones o negativas al enviar información a otra autoridad."

Es claro advertir que el presente precepto es un cuanto confuso, pues es muy difícil determinar la sanción del expresado delito, pues no se señala en forma específica, hasta el punto de que su comisión puede quedar impune en obsequio de la garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal

consignada en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional.

El artículo 205 de la Ley de Amparo establece literalmente:

"La autoridad responsable que maliciosamente revocare el acto reclamado, con el propósito de que se sobresea en el amparo sólo para insistir con posterioridad en dicho acto, será castigada con las sanciones previstas en el Código Penal aplicable en materia federal para los responsables del delito de abuso de autoridad."

Este delito a diferencia del anterior comentado si establece en forma específica la sanción correspondiente al remitirnos al artículo 215 del Código Penal, ya apuntado con anterioridad.

Continuando con los delitos en que incurren las autoridades responsables el precepto establecido en el artículo 206 de la Ley de Amparo señala:

"La autoridad responsable que no obedezca un auto de suspensión debidamente notificado, será sancionada en los términos que señala el Código Penal aplicable en materia federal para el delito de abuso de autoridad, por cuanto a la desobediencia cometida; independientemente de cualquier otro delito en que incurra."

Como puede apreclarse en este artículo la condición para que se cometa el delito estriba en que el auto judicial por el que se conceda al quejoso la suspensión, ya provisional o bien definitiva, pues no se hace mención, debe estar debidamente notificada a la autoridad responsable, de conformidad con lo establecido por el artículo 33 de la misma Ley de Amparo.

El artículo 207 de la Ley de Amparo establece a la

letra:

"La autoridad responsable que en los casos de suspensión admita fianza o contrafianza que resulte ilusoria o insuficiente, será sancionada en los términos previstos por el Código Penal en materia federal para los delitos cometidos contra la administración de justicia."

El presente delito tipifica la conducta de la autoridad responsable al admitir una fianza o contrafianza insuficiente señalando como pena lo establecido en el Código Penal y específicamente lo que establece el artículo 225, configurandose como delito contra la administración de justicia, los cuales anteriormente han quedado señalados.

Uno de los delitos de mayor gravedad e importancia, y no por lo que respecta a la penalidad propiamente dicha, sino porque implica una rebeldía contra los mandatos supremos de la Justicia Federal, es el contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, el cual a la letra dice:

"Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal, inmediatamente será separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda, para que la juzgue por la desobediencia cometida, la que será sancionada en los términos que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de abuso de autoridad."

El presente precepto tipifica el delito que podríamos llamar repetición del acto reclamado una vez concedido el amparo al quejoso.

Es importante mencionar que el citado artículo que

se comenta, viene a corroborar lo establecido en la fracción XVI, del artículo 107 constitucional (fracción transcrita en el capítulo anterior) y la cual está concebida en términos análogos. La comisión del presente delito entraña la inmediata destitución de la autoridad responsable (si es que no hay impedimento constitucional para ello) para cuya orden es competente la Suprema Corte de Justicia funcionando en Pleno, según lo establece la fracción VIII, del artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Una vez ordenada la destitución de la autoridad responsable, la Suprema Corte, tal como lo disponen los artículos 108 segundo párrafo, y 208 de la Ley de Amparo, la consignará al Ministerio Público Federal, para que éste ejerza la acción penal correspondiente y se consigne al Juez de Distrito.

Precisamente el presente precepto que se comenta será materia de estudio en el capítulo siguiente, pues se realizará un estudio dogmático del mismo.

Continuando con el estudio de los delitos en la Ley de Amparo, y siguiendo el presente apartado que se refiere a la responsabilidad de las autoridades responsables, encontramos el artículo 209, el cual a la letra dice lo siguiente:

"Fuera de los casos señalados en los artículos anteriores, cuando la autoridad responsable se resista a dar cumplimiento a los mandatos u órdenes dictados en materia de amparo será sancionada en la forma precisada en el Código Penal aplicable en materia federal para los delitos cometidos contra la administración de justicia, para los actos u omisiones ahí previstos."

Este delito oficial que puede cometer la autoridad

responsable, encuentra la sanción en el artículo 225 del Código Penal, que ya anteriormente hemos transcrito.

Finalmente independientemente de los delitos especiales que hasta este momento hemos mencionado, el artículo 210 de la Ley de Amparo contiene una referencia a la posibilidad de que, por la violación de garantías individuales que realice la autoridad responsable, ésta cometa delitos distintos, establece el artículo 210 de la Ley de Amparo a la letra:

"Siempre que al concederse definitivamente al quejoso el amparo de la Justicia Federal apareciere que la violación de garantías cometidas constituye delito, se hará la consignación del hecho al Ministerio Público."

C).- DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES.

La responsabilidad de las partes se encuentra encuadrada en el capítulo III del título quinto, del libro primero de la Ley de Amparo, de donde se desprende que únicamente se ocupan del quejoso y del tercero perjudicado, excluyendo a la autoridad responsable en atención a que ya se le dedicó un capítulo especial, pero excluyendo también al Ministerio Público, en consecuencia se considera un capítulo omiso.

Una de las cosas importantes que representa el presente apartado referente a la responsabilidad de las partes, es que, a diferencia de lo que establecen los dos capítulos anteriormente estudiados, en el presente capítulo, el cual consta únicamente de un sólo artículo que es el 211 de la Ley de Amparo, para efectos de la sanción no remite al Código Penal, sino que el mismo establece la penalidad tanto corporal como pecuniaria.

El artículo que se comenta es casuístico y por lo

mismo es omiso, el cual a la letra establece lo siguiente:

"Se impondrá sanción de seis meses a tres años de prisión y multa de diez a noventa días de salario:

"I. Al quejoso en un juicio de amparo que al formular su demanda afirme hechos falsos u omita los que le consten en relación con el amparo, siempre que no se reclamen alguno de los actos a que se refiere el artículo 17:

"II. Al quejoso o tercero perjudicado en un juicio de amparo, que presente testigos o documentos falsos; y

"III. Al quejoso en un juicio de amparo que para darle competencia a un juez de Distrito, designe como autoridad ejecutora a una que no lo sea, siempre que no se reclamen alguno de los actos a que se refiere el artículo 17."

Sobre el artículo 211 de la Ley de Amparo que acabamos de transcribir cabe hacer las siguientes reflexiones:

En primer lugar sobre la fracción I, es importante hacer mención de lo que establece el artículo 116 en su fracción IV, de la propia Ley de Amparo, donde se establece que "el quejoso manifestará, bajo protesta de decir verdad, cuáles son los hechos o abstenciones que le consten o constituyan antecedentes del acto reclamado o fundamentos de los conceptos de violación", de lo anterior se deduce que si el quejoso no demuestra tales hechos durante la substanciación del juicio de amparo indirecto o bi- instancial y muy especialmente en la audiencia constitucional, desvirtuando el informe justificado que en forma negativa emita la autoridad responsable, incurriría en el delito que se comenta.

Ahora bien, como la declaración bajo protesta de decir verdad no se exige por la Ley de Amparo en relación con la demanda uni- instancial de garantías (amparo directo) se estima que en este juicio no puede cometerse tal delito, por lo tanto estimo

que el mencionado delito es inaplicable.

Aunado a lo anterior, el quejoso no sólo cometería el delito al afirmar un hecho falso, sino también cuando omita decir un hecho que le conste, lo que también resulta casi imposible, pues es muy difícil demostrar que el quejoso lo sabía.

Finalmente por lo que respecta a esta primera fracción, el delito no se comete por el quejoso si se refiere a las consecuencias que se establecen en el artículo 17 de la Ley de Amparo, como son: el peligro de la privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro o bien importen contravención al artículo 22 constitucional.

En segundo lugar por lo que se refiere a la fracción II, del artículo 211 de la Ley de Amparo que se comenta, resulta un tanto inútil, pues tales delitos de presentar testigos o documentos falsos se encuentra tipificado por los artículos 247 fracción II, y 246 fracción VII, del Código Penal.

En tercer lugar por lo que se refiere a la fracción III, del artículo 211 de la Ley de Amparo, encontramos un verdadero delito especial, que puede cometer el quejoso teniendo como finalidad la de limitar considerablemente el abuso del juicio de amparo.

Cuántas veces una persona aconsejada y dirigida por abogados poco escrupulosos, suele interponer varios juicios de amparo ante diferentes jueces de Distrito, contra idénticos actos de autoridad cuya imputación responsabiliza falsamente a determinados órganos del Estado con el único objeto de provocar la competencia territorial de dichos funcionarios judiciales para obtener diversos autos de suspensión, generalmente provisionales, en forma sucesiva, a fin de paralizar indefinidamente la actuación

del poder público, aun a sabiendas de que ésta es totalmente constitucional.

Desafortunadamente esto ocurre con mayor frecuencia en las ordenes de aprehensión muchas veces justificadas, sin embargo la propia fracción III, que se comenta, hace una excepción de los casos a que se refiere el artículo 17 de la propia Ley de Amparo, lo que resulta una aberración, y en opinión propia esta excepción debería de no existir por las razones apuntadas.

Bien pues no podemos cerrar el presente capítulo que nos ocupa, referente a los delitos en la Ley de Amparo, sin antes hacer mención de un delito que, sin encontrarse encuadrado dentro del título quinto, del libro primero de la Ley de Amparo, se encuentra disperso, y es el que se establece en el artículo 23 párrafo tercero, de la Ley que se comenta, el cual literalmente establece lo siguiente:

"Para los efectos de esta disposición, los jefes y encargados de las oficinas de correos y telégrafos estarán obligados a recibir y transmitir, sin costo alguno para los interesados ni para el gobierno, los mensajes en que se demande amparo por alguno de los actos enunciados, así como los mensajes y oficios que expidan las autoridades que conozcan de la suspensión, aun fuera de las horas del despacho y aun cuando existan disposiciones en contrario de las autoridades administrativas. La infracción de lo prevenido en este párrafo se castigará con la sanción que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de resistencia de particulares y desobediencia."

Es oportuno apuntar lo que señala el Código Penal sobre el delito de Desobediencia y Resistencia de Particulares, así el artículo 178 de tal ordenamiento establece:

"Al que sin causa legítima, rehusare prestar un

servicio de interés público a que la ley le obligue, o desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad, se le aplicará de quince días a un año de prisión o de 30 a 180 días multa."

No obstante que el propio artículo 23 de la Ley de Amparo no establece la sanción, pues remite al Código Penal y especifica el delito de que se trata, establece un claro delito especial que no puede pasar por desapercibido, por lo que con esto se pone fin al presente capítulo en estudio sobre los delitos que se encuentran en la Ley de Amparo.

CAPITULO IV

ANALISIS DOGMATICO DEL DELITO CONTENIDO EN EL ARTICULO 208 DE LA LEY DE AMPARO

A).- CONCEPTO DE DELITO.

a).- GRAMATICAL.- La palabra delito deriva del verbo latino *Delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino o alejarse del sendero señalado por la ley.

b).- JURIDICO.- Desde el punto de vista formal tomando en cuenta lo establecido por el artículo 7º del Código Penal para el Distrito Federal. "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Para Edmundo Mezguer, delito es la acción, típica, antijurídica y culpable.

B).- HISTORIA DEL DERECHO PENAL.

a).- GENERAL.- Las ideas penales han tenido una evolución muy marcada a lo largo del tiempo y en los diferentes pueblos donde se presenta una función represiva, así pues, se ha dividido la historia del Derecho Penal en cuatro periodos a saber: El de la venganza privada; el de la venganza divina; el de la venganza pública y finalmente el periodo humanitario. Haciendo notar que la existencia de uno de éstos no implica la desaparición del anterior. A continuación analizaremos brevemente cada uno de los periodos anotados.

1.- La venganza privada, a esta etapa se le suele

llamar también venganza de sangre o época bárbara, tomando este nombre porque generalmente se trataba de lesiones o bien de homicidios, caracterizándose este periodo por una falta de autoridad lo suficientemente fuerte que tomara por su cuenta el castigo de los culpables, en donde cada particular, cada familia o cada grupo se protegen o se hacen justicia por su propia mano, presentándose en muchos casos el exceso de venganza, por lo que surgió la necesidad de limitarla, y es como surge la "Ley del Talión" bajo la formula de "ojo por ojo, diente por diente", lo cual significaba que el grupo solo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal en la misma medida del recibido.

2.- La venganza divina, en esta etapa se considera al delito como una de las causas del descontento de los dioses, de ahí que los jueces y tribunales juzgaran en nombre de la divinidad ofendida, imponiendo penas en las sentencias para satisfacer su enojo, debido a la forma de organización teocrática que prevalecía. En este periodo evolutivo del Derecho Penal, la justicia represiva es manejada generalmente por la clase sacerdotal, apareciendo lo anterior en diversos pueblos principalmente en el Hebreo por su influencia religiosa.

3.- La venganza pública, en este periodo los Estados adquieren cada vez más solidez, por lo mismo se comienza a distinguir en lo que es delito público y delito privado, según quien sea el afectado, aquí los tribunales juzgan en nombre de la colectividad y según para salvaguarda de ésta se van imponiendo penas cada vez más crueles e inhumanas. De estos ilimitados derechos abusaron los juzgadores quienes se convirtieron en tiranos y déspotas de la autoridad, extendiéndose este periodo hasta el siglo XVIII en Europa.

Pero no sólo en Europa se presentaron este tipo de arbitrariedades legales, sino también en Oriente y en América, con el fin de obtener de los súbditos por medio del terror y la intimidación, el sometimiento hacia el soberano.

Así pues, surgen los calabozos en donde las víctimas sufrían prisión perpetua en subterráneos; la jaula de hierro o de madera; la horca; los azotes; el descuartizamiento por acción simultánea de cuatro caballos; la hoguera; la decapitación por hacha; la marca infamante por hierro candente; etc.

4.- El período humanitario, dada la excesiva crueldad surgió un movimiento humanizador de las penas y en general de los sistemas penales, esta tendencia humanitaria tomo cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII con Cesar Bonnesana, Marqués de Beccaria, aún cuando también intervinieron Montesquieu, Voltaire, Rousseau y muchos otros más.

Los puntos fundamentales de esta corriente se pueden puntualizar de la siguiente forma:

a).- El derecho a castigar se basa en un contrato social por lo tanto la justicia humana y divina son independientes;

b).- La pena debe de contenerse en una ley, debe ser general y ser impuesta por los jueces;

c).- Las penas deben ser públicas y acordes con la violación del derecho sin caer en atrocidades;

d).- El fin de la pena es evitar que el infractor la vuelva a cometer; y

e).- Debe de desaparecer la pena de muerte.

A Beccaria se le ha considerado como el iniciador de la escuela clásica. Finalmente apuntamos que algunos autores

consideran una quinta etapa denominada científica y que, precisamente comienza con la obra de Beccaria y culmina con la de Francisco Carrara, principal exponente de la escuela clásica del Derecho Penal.

b).- HISTORIA DEL DERECHO PENAL EN MEXICO, en este apartado nos ocuparemos brevemente de cada una de las etapas cruciales por las que ha pasado el Derecho Penal en México.

1.- El Derecho Precortesiano, denominado de esta manera a todo aquél que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés, encontrándose en esta época muy pocos datos acerca del Derecho Penal, tomando en cuenta la falta de unidad política entre los diversos grupos aborígenes, por lo que se carece de datos o antecedentes en este periodo, resultando más apropiado hablar de tres pueblos principales, encontrados por los europeos poco después del descubrimiento de América, tales son: Los Mayas, los Tarascos y los Aztecas.

2.- El pueblo Maya, en este pueblo las leyes penales se caracterizaban por su severidad en donde los "batabs o caciques", tenían a su cargo la función de juzgar, aplicando principalmente la pena de muerte y la esclavitud; la primera se aplicaba a los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda para los ladrones. Caracterizándose este pueblo por ser sus sentencias inapelables.

3.- El Derecho Penal en el pueblo Tarasco, aún cuando se sabe muy poco del Derecho Penal en este pueblo, al adulterio habido con alguna mujer del soberano o "Calzontzi" se castigaba no sólo con la muerte del adúltero, sino que trascendía a toda su familia. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le

confiscaban los bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalandolo después hasta morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por vez primera se le perdonaba, pero si reincidia, se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

4.- El Derecho Penal entre los Aztecas, es de suma importancia y en opinión de Esquivel Obregón, en tanto el derecho civil de los Aztecas era objeto de tradición oral, el Penal era escrito, pues en los Códigos que se han expresado se encuentra claramente definido cada uno de los delitos representados mediante pinturas, lo mismo las penas.

El Derecho Penal Azteca, revela excesiva severidad, principalmente por lo que se refiere a los delitos contra la estabilidad del gobierno o del soberano, resultando entre los Aztecas ya una distinción entre delitos culposos y dolosos, así como circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad penal, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto, la amnistía. Existiendo penas como el destierro, infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión o destitución de empleo, la esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, pecuniarias, la de muerte, ésta última aplicada en forma de incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, garrote, empalamiento, machacamiento de la cabeza, etc.

5.- El Derecho Penal Colonial, en nada influyeron las legislaciones de los grupos indígenas no obstante las disposiciones del Emperador Carlos V, anotada más tarde en la Recopilación de las Leyes de Indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes a menos de que se opusieran a la fe o a la moral, toda vez, que lo que prevaleció

en la Nueva España fue el derecho europeo.

En esta época Colonial se puso en vigor la Legislación de Castilla, conocida con el nombre de Leyes de Toro, teniendo vigencia por ordenación de las Leyes de Indias, no obstante de que en 1596 se realizó la recopilación de éstas leyes, en materia jurídica reinaba la confusión, al grado de que también se aplicaba el Fuero Real, Las Partidas, Las Ordenanzas Reales de Castilla, Las de Bilbao, Los Autos Acordados, La Nueva y Novísima Recopilación, entre otras, por lo que era un conglomerado o un conjunto de ordenamientos legales aplicados al mismo tiempo.

Se puede afirmar que en la época Colonial existía una tendencia a mantener la diferencia de castas, por lo que se seguía una tendencia intimidatoria para los negros, mulatos y castas, como tributos para el rey, prohibición de portar armas y de transitar por calles de noche, pena de trabajo en minas, azotes, todo esto llevado por conducto de procedimientos sumarios.

Para los indios las penas eran un poco más benévolas, señalándoseles como pena la de trabajos personales, excusándoseles las penas de azotes y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la Colonia.

6.- El Derecho Penal en el México Independiente, el 17 de noviembre de 1810, Morelos decretó la abolición de la esclavitud, ante la grave crisis producida por la guerra de Independencia se hizo necesario el pronunciamiento de disposiciones tendientes a remediar en lo posible, la nueva y difícil situación. Se procuró organizar a la policía, reglamentar la portación de armas y el consumo de bebidas alcohólicas, así como combatir la vagancia, la mendicidad, el

robo, el asalto, no obstante esto en el año de 1838, se dispuso que para hacer frente a los problemas de entonces, que quedaran en vigor las leyes existentes durante la dominación.

7.- La Codificación Penal, el primer Código Penal que se expidió en México, fué el elaborado en el año de 1835 en el Estado de Veracruz.

En México, se formó una comisión integrada por diferentes juristas, y es como surge el primer Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California en materia común y para toda la República en materia Federal, a este ordenamiento se le conoce como Código de 1871 o de Castro, teniendo como base el Código español de 1870, siendo un Código con tendencias de la Escuela Clásica, y estuvo vigente hasta el año de 1929.

Siendo Presidente de la República Mexicana el Lic. Emilio Portes Gil, se expidió el Código de 1929, conocido como Código de Almaraz, por haber formado parte este jurista de la comisión redactora, inspirado tal ordenamiento en la Escuela Positiva.

Entre los aciertos de este ordenamiento se pueden apuntar, la supresión de la pena de muerte, y la elasticidad para la aplicación de las sanciones de conformidad con el artículo 51 y 52, al establecer en cada delito un mínimo y un máximo, sin embargo los defectos de carácter técnico y práctico de este Código lo hicieron de difícil aplicación, el cual tuvo una efimera vigencia hasta el 16 de septiembre de 1931.

El día 17 de septiembre de 1931, entró en vigor el actual Código Penal, promulgado por el Presidente de la República Lic. Pascual Ortiz Rubio.

En la exposición de motivos se establece que ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la elaboración de un Código Penal, pues sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, es decir, práctica y realizable.

Destacan como directrices importantes del actual Código Penal: El arbitrio judicial mediante mínimos y máximos de conformidad con los artículos 51 y 52, la tentativa en el artículo 12, las formas de participación en el artículo 13, algunas variantes en las excluyentes de responsabilidad en el artículo 15, la erección de la reparación del daño en pena pública, los casos de sordomudez y enajenación mental permanente en los artículos 67 y 68, la institución de la condena condicional en el artículo 90, siguiendo al Código de 1929, la proscripción de la pena de muerte, etc.

En el año de 1949 se elaboró un anteproyecto que ha quedado como tal, la comisión redactora estuvo a cargo de los señores doctores Luis Garrido, Celestino Porte Petit, Raúl Carranca y Trujillo y licenciados Francisco Arguellas y Gilberto Suárez Arvisu.

C).-ANÁLISIS DOGMÁTICO PROPIAMENTE DICHO DEL ARTICULO 208 DE LA LEY DE AMPARO.

Antes de comenzar con el análisis dogmático del delito especial contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, considero oportuno transcribirlo, toda vez, que será necesario su conocimiento en el desarrollo del presente capítulo.

Art. 208 "Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto

reclamado o tratarse de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal, inmediatamente será separada de su cargo y consignada al juez de Distrito que corresponda, para que la juzgue por la desobediencia cometida, la que será sancionada en los términos que el Código Penal aplicable en materia federal señala para el delito de abuso de autoridad."

1.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS, comenzaremos el presente estudio con la clasificación del delito, a saber se clasifica en:

1.- En función de su gravedad, se clasifica en delitos y faltas:

a).- Delitos, son los actos u omisiones que sancionan las leyes penales, o las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social.

b).- Faltas, son aquellas infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno.

El artículo 208 de la Ley de Amparo, contempla indefectiblemente a un delito.

2.- Según la conducta del agente puede ser:

a).- De acción, son los que se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva.

b).- De omisión, son aquellos en donde el agente no ejecuta algo ordenado por la ley, violando una ley dispositiva. Estos a su vez se subdividen en: Delitos de simple omisión implican una falta de actividad jurídicamente ordenada, independientemente del resultado material que produzcan. Delitos de comisión por omisión, son aquellos en donde el sujeto decide no actuar, no obstante estar obligado a ello, y esa inactividad necesariamente produce un resultado material.

En el caso del artículo 208 de la Ley de Amparo, se trata de un delito de acción, porque se requiere de la actividad de un sujeto violando una ley prohibitiva.

3.- Por el resultado que producen se clasifican en:

a).- Formales, son aquellos actos u omisiones en donde se agota el tipo penal propiciado por el agente, no siendo necesario para su integración que se produzca un resultado externo.

b).- Materiales, a diferencia de los formales en estos para su integración se requiere de la producción de un resultado objetivo o material.

El delito especial que nos ocupa contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, por el resultado que produce, se trata de un delito material, pues la autoridad responsable al insistir en la repetición del acto reclamado o tratar de eludir el cumplimiento de la autoridad federal, traerá consigo la producción de un resultado.

4.- Por el daño que causa son:

a).- De lesión, estos delitos consumados causan un daño directo y efectivo en los intereses de la víctima jurídicamente protegidos por la norma que ha sido violada, como por ejemplo los delitos patrimoniales, el homicidio, lesiones, etc.

b).- De peligro, en estos delitos no se causa un daño directo a tales intereses, sólo los ponen en peligro, por ejemplo el abandono de persona o la omisión de auxilio.

En el delito especial que analizamos por el daño causado se trata de un delito de lesión. Por ejemplo el propietario de una vinatería al cual se le negó la licencia de funcionamiento, el quejoso al promover amparo y éste le es

concedido, la Delegación Política no obstante tener conocimiento del mandato de la autoridad federal decide clausurar la negociación ante tal situación el propietario se vería afectado en sus intereses al no producir ventas.

5.- Por su duración se clasifica en:

a).- Instantáneo, en estos delitos la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado sus elementos constitutivos, por ejemplo un daño en propiedad ajena.

b).- Continuado, se presenta cuando existe una unidad de propósitos delictivos, una pluralidad de conductas que violan un mismo precepto legal. Por ejemplo el robo hormiga de un empleado de una tienda comercial, que se apodera a diario de un kilo de azúcar.

c).- Permanente, en estos delitos su consumación se prolonga en el tiempo. Por ejemplo el plagio o robo de infante.

El caso del delito especial que nos ocupa, se refiere a un delito que por su duración es instantáneo, toda vez, que al señalarse en el mismo que cuando la autoridad responsable repita el acto reclamado o trate de eludir el cumplimiento de la sentencia dictada por la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada a juez de Distrito.

De lo anterior se desprende que para el caso de que se presente este delito inmediatamente se juzga al infractor, por lo que esto supone que el delito se agota en un sólo momento.

6.- Por el elemento interno pueden ser:

a).- Dolosos, son aquellos en donde el sujeto que realiza el evento tiene plena intención de cometer el delito. Por ejemplo, el robo, el fraude, etc.

b).- Culposos, en estos el sujeto no desea el resultado

penalmente tipificado, sin embargo surge por negligencia o falta de cuidado. Por ejemplo un daño en propiedad ajena o lesiones por tránsito de vehículos.

c).- Preterintencionales, son aquellos que tienen un inicio doloso y una terminación culposa, en donde la intención del sujeto es hasta determinado grado, sin embargo el resultado va más allá del deseado. Por ejemplo la persona que golpea a otro y éste último al caer se pega en la cabeza con una roca y se muere, en este caso el agresor sólo deseaba propinarle una lesión y ocurre un homicidio.

En el caso que estudiamos el delito contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, es de carácter doloso, es decir intencional.

7.- En función de su estructura o composición pueden ser:

a).- Simples, se les llama así a aquellos en donde la lesión jurídica es única.

b).- Complejos, en estos delitos la figura jurídica consta de la unión de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva y superior en gravedad a las que la componen. Por ejemplo el delito de robo puede revestir ambas formas; será simple cuando exista un mero apoderamiento de cosa ajena mueble sin consentimiento y sin derecho de la persona que pueda disponer de ella; será complejo en el caso del artículo 381 bis del Código Penal vigente, donde tipifica un agravante para el delito de robo cometido en casa habitación, formandose de esta manera un tipo circunstanciado que subsume tanto al robo como al allanamiento de morada, sin que esto se confunda con el concurso de delitos, apartado que será estudiado con posterioridad.

En el caso en estudio estamos en presencia de un delito

que en función de su estructura o composición es de carácter simple.

8.- Por el número de actos pueden ser:

a).- Unisubsistentes, en estos el tipo penal se puede colmar con un sólo acto. Por ejemplo el homicidio.

b).- Plurisubsistente, se presentan cuando el tipo penal requiere de varios eventos. Por ejemplo el delito que se contempla en la fracción II del artículo 403, el cual dice "Se impondrán...a quienes voten más de una vez en una misma elección", en este caso si la conducta ocurre una sólo vez, no se integra el tipo.

En el caso del delito especial a que tanto nos hemos venido refiriendo es de carácter unisubsistente, porque el delito se colmaría con un sólo acto.

9.- Por el número de sujetos que intervienen pueden ser:

a).- Unisubjetivos, se presentan cuando el tipo penal requiere de la participación de un sólo sujeto para colmarlo. Por ejemplo el peculado, robo, etc.

b).- Plurisubjetivos, son aquellos en donde el tipo penal requiere de dos o más personas. Por ejemplo la asociación delictuosa, el adulterio, etc.

El delito especial que se analiza al determinar que "Si después de concedido el amparo, la autoridad responsable insistiere en..." al referirse a la autoridad responsable no distingue si se trata de un sólo sujeto o bien pudieran ser varios o actuar en forma colegiada, por lo que estimo que el delito en estudio puede presentar ambas formas, dependiendo de quien sea la autoridad responsable, quien es la que puede cometer el ilícito.

10.- Por su forma de persecución pueden ser:

a).- De oficio, son aquellos delitos en donde la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los culpables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Por ejemplo todos los delitos a excepción de los que se persiguen por querrela caso en que los delitos en forma expresa así lo detreminarán.

b).- De querrela, o también llamados a petición de parte ofendida, pues sin tal petición no puede ponerse en movimiento la actividad investigadora del Ministerio Público. Por ejemplo el estupro, las lesiones primeras y segundas, el daño en propiedad ajena, etc.

El delito que se contempla en el artículo 208 de la Ley de Amparo, por su persecución es de oficio.

11.- En función de su materia pueden ser:

a).- Comunes, son aquellos delitos dictados por las leyes de las Legislaturas Locales.

b).- Federales, son los emitidos en leyes expedidas por el Congreso de la Unión, las cuales tienen el carácter de generales.

c).- Militares, son las contempladas en el Derecho Castrense.

El delito especial que se estudia y se analiza es de carácter federal por contenerse en la Ley de Amparo, y ser ésta reglamentaria de los artículos 103 y 107 de nuestra Carta Magna.

12.- Clasificación legal:

a).- Delitos contra la seguridad de la Nación;

b).- Delitos contra el derecho internacional;

- c).- Delitos contra la humanidad;
- d).- Delitos contra la seguridad pública;
- e).- Delitos en materia de vías de comunicación y correspondencia;
- f).- Delitos contra la autoridad;
- g).- Delitos contra la salud;
- h).- Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres;
- i).- Revelación de secretos;
- j).- Delitos cometidos por servidores públicos;
- k).- Delitos cometidos contra la administración de justicia;
- l).- Responsabilidad profesional;
- m).- Falsedad;
- n).- Delitos contra la economía pública;
- ñ).- Delitos sexuales;
- o).- Delitos contra el estado civil y bigamia;
- p).- Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones;
- q).- Delitos contra la paz y seguridad de las personas;
- r).- Delitos en contra de la vida y la integridad corporal;
- s).- Delitos contra el honor;
- t).- Privación de la libertad y otras garantías;
- u).- Delitos en contra de las personas en su patrimonio;
- v).- Encubrimiento; y
- w).- Delitos electorales en materia de Registro Nacional de Ciudadanos.

Por lo que respecta al delito especial contemplado en

el artículo 208 de la Ley de Amparo, al referirse a la pena nos remite al Código Penal aplicable en materia federal, equiparándolo al delito de abuso de autoridad, en consecuencia tendríamos que el delito especial en estudio quedaría comprendido dentro del título décimo denominado "Delitos cometidos por servidores públicos". De acuerdo a la clasificación legal antes anotada.

II.- IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

1.- La imputabilidad como presupuesto, para que exista el delito es necesaria la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable, realizada por un sujeto, el cual debe ser capaz de querer el resultado delictivo y de entender lo que esta pasando.

Existen tres tipos de pensadores:

a).- Los que consideran que tanto la imputabilidad como la culpabilidad son elementos autónomos e independientes del delito.

b).- Otros que le conceden amplio contenido a la culpabilidad y comprenden en ella la imputabilidad.

c).- Finalmente una tercera posición que es la que compartimos, y sostiene que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad.

La imputabilidad, es la capacidad para querer y entender dentro del campo del Derecho Penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente y entender es tener la capacidad mental para desplegar esa decisión.

2.- La inimputabilidad, es el aspecto negativo de la imputabilidad, por lo tanto es la incapacidad de querer y

entender en el campo del derecho penal, siendo las causas de inimputabilidad a saber las siguientes:

a).- Trastorno mental, consiste en la perturbación de las facultades psíquicas y encuentra su apoyo en la fracción II del artículo 15 del Código Penal vigente el cual a la letra dice: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

"I.- Padecer el inculpa-do, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".

b).- Miedo Grave, encuentra su fundamento en la fracción VI, del artículo 15 del Código Penal vigente, establece dicha fracción:

"VI.- Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente".

Cabe señalar que en la fracción anterior se habla de miedo grave y temor fundado, que técnicamente no pueden identificarse, pues el miedo grave constituye una causa de inimputabilidad; mientras que el temor fundado puede originar una inculpabilidad, la cual será motivo de estudio más adelante.

c).- Los menores de edad, el artículo 4º de la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal, fija como límite la edad de 18 años, ante tal situación las personas que tengan menos de la edad señalada no son considerados como delincuentes sino como menores infractores, los cuales se

encuentran sujetos a un régimen distinto señalado en la ley mencionada, y no reclusos en una cárcel preventiva sino albergados en un Consejo Tutelar para Menores Infractores.

Finalmente concluimos el presente apartado apuntando que el tratamiento de los inimputables se encuentra regulado por los artículos 67, 68 y 69 del Código Penal vigente.

Por lo que respecta al delito especial contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, considero que éste sólo puede ser cometido por un imputable y nunca por un inimputable, toda vez que el delito en estudio sólo lo podría cometer autoridades señaladas como responsables en un juicio de amparo, y por lógica si es una autoridad es una persona capaz la que ocupa el cargo o puesto, y nunca lo podría ser un trastornado mental o una persona que actuara por miedo grave y mucho menos un menor de edad.

III.- LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA.

1.- Definición, la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito, aún cuando hay autores que suelen llamarla acción o acto.

2.- Clasificación, la conducta puede ser:

a).- De acción, la cual consiste en el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado, consistente en la modificación del mundo exterior o en peligro de que se produzca.

b).- De omisión, consiste en una inactividad voluntaria cuando la ley penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Esta a su vez se divide en dos a saber: Omisión simple la cual consiste en un no hacer, voluntario o culposos.

violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico. Y los de comisión por omisión, en estos se viola una norma preceptiva y prohibitiva, pues el agente deja de hacer, voluntaria o culposamente, algo que la ley ordena, produciendo necesariamente un resultado típico y material.

3.- Los sujetos en la conducta, sólo la conducta humana tiene relevancia en el campo del Derecho Penal, ya sea un acto u omisión, éstos deben de corresponder al hombre, por lo tanto se excluye tanto a los animales, a las cosas así como a las personas morales, toda vez, que en estas últimas quien comete un delito a nombre o bajo el amparo de alguna sociedad, lo será una persona física y para el caso de que intervinieran todos los socios o miembros de la persona moral se estaría en presencia de un caso de participación o co-delincuencia.

Los sujetos de la conducta pueden ser de tres formas:

a).- Sujeto activo, como ya quedó advertido lo será invariablemente el hombre, el cual también es llamado como el agente, y es quien despliega la conducta en el hecho delictivo ya sea en forma activa u omisiva.

b).- Sujeto pasivo, es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma.

c).- Ofendido, es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal, aún cuando generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, en ocasiones esto no ocurre de tal manera, tal es el caso del homicidio, en donde el sujeto pasivo o la víctima es a quien se le ha privado de la vida, mientras que los ofendidos serían los familiares del occiso.

4.- El objeto del delito, este puede ser de dos formas:

a).-Material, el objeto material lo constituye la persona o la cosa sobre quien recae el daño o peligro, o la persona o la cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa.

b).- Jurídico, es el bien supremo que trata de proteger el delito, se identifica con el bien jurídicamente tutelado por la ley. Por ejemplo en el homicidio la vida, en el robo el patrimonio, en las lesiones la integridad corporal, etc.

5.- Lugar y tiempo de la comisión del delito, a este respecto cabe señalar que en ocasiones la actividad o la omisión se realizan en el mismo lugar en donde se produce el resultado, ante esta situación que es la que generalmente prevalece se considera un hecho concomitante.

Sin embargo esto no sucede siempre así, pues la conducta y el resultado no coinciden en ocasiones respecto a el lugar y el tiempo, caso en que se estará en presencia de los delitos llamados a distancia. Por ejemplo, una carta calumniosa que se escribe en Michoacán y diez días después llega a su destinatario en Chihuahua. ¿ Se cometió el delito en Michoacán por haber sido escrita en aquella entidad ? o bien ¿ Se aplicará el Código Penal de Chihuahua por ser este el lugar en donde el sujeto pasivo se enteró de su contenido ?

Para solucionar estos problemas entre dos o más Estados soberanos, atento al sistema Federal de nuestro país, han surgido tres teorías a saber, que no sólo dan solución a este tipo de problemas sino también a los suscitados dentro del Derecho interno de un Estado, las cuales son las

siguientes:

a).- Teoría de la actividad, de acuerdo con esta teoría el delito se comete en el lugar y al tiempo de la acción o de la omisión.

b).- Teoría del resultado, de acuerdo con ella el delito se realiza en el lugar y al tiempo de la producción del resultado.

c).- Teoría del conjunto o de la ubicuidad, para la cual el delito se comete tanto en el lugar y al tiempo de la realización de la conducta, como en donde y cuando se produce el resultado.

6.- Ausencia de conducta, es el elemento negativo de la conducta, cuando se presenta origina la inexistencia del delito, y consiste en la carencia del actuar voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito, pudiendo presentar las siguientes formas:

Antes de analizar las formas en que se puede presentar la ausencia de conducta es oportuno apuntar que no era necesario que en el Código Penal vigente, relativo a las excluyentes de responsabilidad penal, las enumera en forma casuística, pues aún que no se señalaran por tal ordenamiento, se tendría que hacer valer admitiéndose las excluyentes supralegales, pues es evidente que cualquier causa capaz de eliminar el elemento esencial del delito, como lo es la conducta, impediría la integración de éste.

a).- Vis absoluta, o fuerza física exterior irresistible, es una de las causas impositivas de la integración del delito por ausencia de conducta, contemplada en el artículo 15 fracción I, del Código Penal vigente, la cual textualmente dice:

"Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias."

De lo anterior se desprende que quien obra así no es en ese instante un hombre, sino un mero instrumento, quien es violentado materialmente, es decir forzado físicamente, no comete delito es tan inocente como la espada misma de que se valiera un asesino.

b).- Vis maior o fuerza mayor, es la que se origina en la naturaleza e influye en el actuar de una persona física obligandola a desarrollar una conducta contra su voluntad.

Es importante señalar, antes de continuar, que la vis absoluta y la vis maior, difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre mientras que la segunda deriva de la naturaleza.

c).- Movimientos reflejos, son aquellos que se originan en el sistema nervioso de los individuos, teniendo características de actos automatizados, sobre los cuales no se tiene control y que al momento de presentarse obligan al individuo a actuar en contra de su voluntad.

d).- El sueño, el hipnotismo y el sonambulismo, son fenómenos psíquicos donde el sujeto realiza la actividad o inactividad sin voluntad, por hallarse en un estado en el cual su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias.

Los autores no se han puesto de acuerdo respecto de estos últimos, sin embargo es indudable que cuando se presenta alguno de estos fenómenos se impide la configuración del delito. Sólo que en este aspecto las opiniones se han dividido en dos grupos: Los autores que consideran que estos tres casos son causas de ausencia de conducta; y los que

consideran que son causas de inimputabilidad.

A continuación pasaremos a realizar el estudio dogmático del delito en estudio, por lo que respecta a la conducta y su ausencia, de esta forma tenemos que el artículo 208 de la Ley de Amparo, dada la naturaleza jurídica de la conducta al considerarla como elemento esencial para que pueda darse el delito, será imprescindible como elemento para que se pueda configurar el ilícito especial que se comenta.

Al referirnos a la clasificación de la conducta el delito especial contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, es de acción, por cuanto a que la autoridad responsable al repetir el acto reclamado o tratar de eludir el cumplimiento de la sentencia federal, su actuación implica un hacer y que traerá consigo mismo un resultado.

Por lo que toca a los sujetos del delito, éste será cometido invariablemente por la autoridad señalada como responsable en un juicio de amparo, quien tendrá el carácter de sujeto activo; y será en contra de un particular o quejoso en un juicio de amparo quien tendrá el carácter de sujeto pasivo y ofendido.

Por el objeto, el delito puede causar daño en ambas formas, es decir, tanto el material como al jurídico, pues la autoridad responsable al repetir el acto reclamado o eludir el cumplimiento de la sentencia federal, vulneraría las garantías individuales del quejoso, siendo éstas el bien jurídicamente tutelado por la norma jurídica.

Al referirnos al lugar y al tiempo de la comisión del delito especial que se analiza, tomando en cuenta el carácter federal de la Ley de Amparo, y por ende, ser de

aplicación general en toda la República, el ilícito se presentaría independientemente del lugar en donde se cometiera.

Finalmente por lo que se refiere al elemento negativo de la conducta, considero que sería imposible que el delito especial que por medio del presente se analiza, presentara alguna de las formas eximientes de responsabilidad penal, por lo que a ausencia de conducta se refiere.

IV.- LA TIPICIDAD Y ATIPICIDAD.

1.- Tipo, es la descripción legislativa de una conducta en un precepto penal.

2.- Tipicidad, es otro de los elementos esenciales del delito, cuya ausencia impide su configuración. En atención a lo establecido por el párrafo tercero del artículo 14 constitucional el cual literalmente dice:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata."

Lo cual significa que no existe delito sin tipicidad, por lo tanto la tipicidad es la adecuación de la conducta del agente a la descripción legal.

3.- Clasificación de los tipos penales,

Por su composición pueden ser:

a).- Normales, son aquellos en donde las palabras se refieren a situaciones puramente objetivas. Por ejemplo el homicidio, privar de la vida a otro.

b).- Anormales, son aquellos en donde se emplean

subjetivismos o es necesaria una valoración ya sea cultural o jurídica. Por ejemplo en el estupro, obtención del consentimiento por medio del engaño.

Por su ordenación metodológica:

a).- Fundamentales o básicos, son los que constituyen la esencia o fundamento de otros tipos. Ejemplo el homicidio.

b).- Especiales, son los que se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, al cual subsumen. Ejemplo parricidio.

c).- Complementados, son los que se constituyen al lado de un tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta. Ejemplo homicidio calificado.

En función de su autonomía e independencia:

a).- Autónomos o independientes, son los que por sí sólo tienen vida propia. Ejemplo el robo simple.

b).- Subordinados, para que existan requieren de la existencia de otro tipo penal. Ejemplo homicidio en riña.

Por su formulación pueden ser:

a).- Casuístico, son los que proveen varias hipótesis; a veces el tipo se integra con una de ellas (alternativos). Ejemplo el adulterio; otros con la conjunción de todos (acumulativos). Ejemplo vagancia y malvivencia.

b).- Amplios, son los que describen una hipótesis única. Ejemplo el robo.

Por el daño que causan pueden ser:

a).- De daño o lesión, en estos se protege la disminución o destrucción del bien. Ejemplo fraude.

b).- De peligro, tutelan los bienes contra la

posibilidad de ser dañados.

4.- La atipicidad, es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo legal.

No debe confundirse la falta de tipicidad con la falta de tipo, pues la primera implica un elemento negativo del delito, mientras que la segunda se presenta cuando el legislador deliberada o inadvertidamente no describe una conducta delictiva. Por ejemplo el caso del artículo 273 del Código Penal vigente, que se refiere al adulterio, sin determinar que debe entenderse por éste.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

a).- Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo.

b).- Si faltan el objeto material o jurídico.

c).- Falta de referencias temporales y espaciales.

d).- Falta de los medios comisivos específicamente señalados por la ley.

e).- Falta de elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.

f).- Falta de antijuridicidad especial.

Una vez concluido el presente apartado referente a la tipicidad y su ausencia, es oportuno realizar el análisis dogmático del artículo 208 de la Ley de Amparo.

En cuanto al tipo éste se encuentra perfectamente descrito en el ilícito previsto.

Por lo que se refiere a la tipicidad, cabe señalar que al igual que la conducta es un elemento esencial y la falta de tipicidad, es decir, si la conducta no es típica

Jamás podrá ser delictuosa, en consecuencia para que se de el delito especial contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, será necesaria una adecuación de la conducta por parte de la autoridad responsable (único sujeto que lo puede cometer) para cometer el ilícito.

Al referirnos a la clasificación de los tipos penales, el artículo 208 que se comenta, por su composición se trata de un tipo normal, pues no emplea subjetivismos ni valoraciones; por su ordenación metodológica, se trata de un tipo fundamental pues es esencial; por su independencia, se trata de un tipo autónomo pues no requiere de la existencia de otro para existir; por su formulación, considero que es un tipo casuístico, toda vez, que prevee dos hipótesis al decir que la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratara de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal; por el daño que causan, se trata de un tipo de daño, toda vez, que su comisión lesionaría las garantías individuales del quejoso, además de otros trastornos no pocas veces de tipo económico.

Con referencia al elemento negativo no se puede presentar la falta de tipo, pues como ya quedó apuntado anteriormente éste se encuentra perfectamente determinado.

Con referencia a la atipicidad, cabe señalar que se podrían presentar determinadas causas según el caso, por ejemplo:

Se podría presentar la ausencia de la calidad del sujeto activo, si consideramos que el sujeto activo sólo lo puede ser la autoridad señalada como responsable, y si la repetición del acto reclamado lo ejecutara otra autoridad no señalada como la responsable, caeríamos en esta eximente.

Otro caso también podría presentarse con la falta de referencia temporal y espacial, pues el artículo en estudio señala que si después de concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado... aquí existe una referencia al tiempo, pues dice después de concedido el amparo, que pasaría si la autoridad responsable repite el acto reclamado antes de conceder el amparo al quejoso, (se entiende que no le fué concedida la suspensión provisional) en este caso estaríamos en presencia de una causa de atipicidad por una falta de adecuación al tipo penal.

Otro caso de atipicidad se podría presentar con la falta de los medios comisivos específicamente señalados por la ley, podríamos pensar en el supuesto de que la autoridad responsable repite el acto reclamado, sin que se le haya notificado legalmente la sentencia de la autoridad federal, en este caso habría un desconocimiento de la resolución, y para que se cometa el delito se requiere que la autoridad responsable sea conocedora de la sentencia de amparo.

V.- ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.

1.- La antijuridicidad es definida como todo aquello que va en contra de las normas previamente establecidas por el Estado.

2.- Concepto de Carlos Binding, para este jurista el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal.

3.- Las formas que puede tener la antijuridicidad son dos a saber:

Otro caso también podría presentarse con la falta de referencia temporal y espacial, pues el artículo en estudio señala que si después de concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado... aquí existe una referencia al tiempo, pues dice después de concedido el amparo, que pasaría si la autoridad responsable repite el acto reclamado antes de conceder el amparo al quejoso, (se entiende que no le fué concedida la suspensión provisional) en este caso estaríamos en presencia de una causa de atipicidad por una falta de adecuación al tipo penal.

Otro caso de atipicidad se podría presentar con la falta de los medios comisivos específicamente señalados por la ley, podríamos pensar en el supuesto de que la autoridad responsable repite el acto reclamado, sin que se le haya notificado legalmente la sentencia de la autoridad federal, en este caso habría un desconocimiento de la resolución, y para que se cometa el delito se requiere que la autoridad responsable sea conocedora de la sentencia de amparo.

V.- ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION.

1.- La antijuridicidad es definida como todo aquello que va en contra de las normas previamente establecidas por el Estado.

2.- Concepto de Carlos Binding, para este jurista el delito no es lo contrario a la ley, sino más bien el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal.

3.- Las formas que puede tener la antijuridicidad son dos a saber:

a).- Formal, se dice que el acto será formalmente antijurídico cuando implique trasgresión a una norma establecida por el Estado.

b).- Material, se dice que la antijuridicidad será material cuando signifique contradicción a los intereses colectivos.

4.- Causas de justificación, puede ocurrir que la conducta típica esté en aparente oposición con el Derecho y sin embargo no ser antijurídica por mediar alguna causa de justificación, luego entonces, las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad, a saber son las siguientes:

a).- La legítima defensa, encuentra su apoyo en lo dispuesto por la fracción III del artículo 15 del Código Penal vigente, el cual a la letra dice:

Art. 15. "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

"III.- Repeler el acusado una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o la persona a quien se defiende.

"Se presumirá que concurren los requisitos de la legítima defensa, salvo prueba en contrario, respecto de aquél que cause un daño a quien a través de la violencia, del escalamiento o por cualquier otro medio, trate de penetrar, sin derecho, a su hogar, al de su familia, a sus dependencias o a los de cualquier persona que tenga el mismo deber de defender o al sitio donde se encuentren bienes propios o

ajenos respecto de los que tenga la misma obligación; o bien lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

"Igual presunción favorecerá al que causare cualquier daño a un intruso a quien sorprendiera en la habitación u hogar propios, de su familia o de cualquier otra persona que tenga la misma obligación de defender, o en el local donde se encuentren bienes propios o respecto de los que tenga la misma obligación siempre que la presencia del extraño ocurra de noche o en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión".

b).- El estado de necesidad, se presenta cuando dos bienes jurídicos se encuentra en pugna y resulta imposible la salvaguarda de los dos, por ello es necesario provocar el sacrificio de uno de ellos siendo éste el de menor cuantía o valor. Por ejemplo el aborto terapéutico contenido en el artículo 334 del Código Penal, y el robo famélico contemplado en el artículo 379 del mismo ordenamiento. El estado de necesidad encuentra su fundamento en lo dispuesto por la fracción IV, del artículo 15 del Código Penal.

c).- Ejercicio de un derecho, es una situación o circunstancia en donde la ley autoriza al agente para actuar en su beneficio, aún a pesar del riesgo que implica efectuar o dañar intereses ajenos. Siendo sus elementos indispensables, que se obre en forma legítima, que se ejercite un derecho y se exige la racionalidad del medio empleado.

d).- Cumplimiento de un deber, es la circunstancia o condición en donde el agente de encuentra obligado a actuar en determinado sentido, afectando bienes jurídicamente tutelados

para salvaguardar aquellos de los que tiene obligación legal de protegerlos. Siendo sus elementos o características: que se obre en forma legítima, que se cumpla un deber jurídico y que exista racionalidad en el medio empleado.

e).- Obediencia jerárquica, es la obligación del subordinado de obedecer, aún en el caso de conocer la ilicitud de lo ordenado, un mandato de su superior, siempre y cuando el agente no cuente con la facultad inminente de revisar la orden.

f).- El impedimento legítimo, se presenta cuando el sujeto teniendo la obligación de ejecutar un acto, se abstiene de hacerlo por un principio de interés preponderante. En esta causa de justificación existe una norma de carácter superior comparada con la que establece el deber de ejecutar.

Pasaremos ahora a realizar el análisis dogmático del artículo 208 de la Ley de Amparo, con relación a la antijuridicidad, apartado que se acaba de concluir, y del cual podemos apuntar lo siguiente:

La antijuridicidad al igual que la conducta y la tipicidad son elementos esenciales del delito, por lo que la falta de ellos implicaría el no cometerse el ilícito.

Por lo que se refiere a las formas de la antijuridicidad el delito en estudio puede adoptar ambas, es decir, la formal; pues al cometerse el ilícito previsto en el artículo 208 de la Ley de Amparo, se estaría violando una norma establecida previamente por el Estado. Y material también por que si pensamos en un amparo colectivo, en donde la autoridad señalada como responsable repite el acto reclamado o trata de eludir el cumplimiento de la sentencia de la autoridad federal, traería consigo una contradicción y una violación a los derechos

e intereses colectivos.

Refiriendonos a las causas de justificación, considero que la autoridad responsable al cometer el ilícito previsto por el artículo 208 de la Ley de Amparo, no tiene a su alcance ninguna de ellas, excepto la de la obediencia jerárquica.

Por ejemplo, un sujeto se ampara contra la orden de aprehensión dictada por un juez penal de primera instancia, la autoridad responsable en su carácter de ejecutora lo es la Policía Judicial del Distrito Federal, el sujeto es amparado en la sentencia definitiva, el Director General de la Policía Judicial, con fines de perjudicar al quejoso, ordena al agente X, ejecute la orden, no obstante el mandato de la autoridad federal, el agente X, realiza la aprehensión, cometiendo el ilícito, sin embargo le favorece la causa de justificación de la obediencia jerárquica pues el agente X, actuó bajo las ordenes de un superior, no obstante que sabía la ilicitud del hecho.

VI.- CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD.

1.- Definición, la culpabilidad es considerada como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el acto realizado.

2.- Naturaleza jurídica de la culpabilidad, dos son las teorías que pretenden determinar cual es la naturaleza jurídica de la culpabilidad, a saber:

a).- Teoría psicologista, basan a la culpabilidad en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado.

b).- Teoría normativista, la esencia consiste en fundamentar la culpabilidad, es decir, mediante un juicio de reproche, esta teoría argumenta que la culpabilidad se

fundamenta por la violación de las normas, sin que intervenga para nada el intelecto del sujeto.

Es oportuno apuntar que tanto los psicologistas como los normativistas, coinciden en que el delito, es contrario a derecho y por supuesto a los valores que las leyes tutelan y que es necesaria la oposición subjetiva, es decir, que el agente se encuentre en pugna con el orden jurídico.

3.- Formas de la culpabilidad, a saber son tres: el dolo, la culpa y la preterintencionalidad. Las cuales serán analizadas a continuación:

a).- El dolo, consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

Siendo sus elementos esenciales; el ético, el cual esta constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico, el cual consiste en la voluntad de realizar el acto.

Existiendo diversos tipos de dolo a saber:

Dolo Directo, en este el resultado coincide con el propósito del agente. Por ejemplo, un sujeto decide privar de la vida a otro y lo mata.

Dolo Indirecto, en este el agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. Por ejemplo, un sujeto que desea dar muerte a otro el cual abordó un avión, coloca una bomba cerca del motor y llevar a cabo su propósito, sin embargo sabe que morirán más personas y que se destruirá el aparato.

Dolo Indeterminado, se presenta cuando el sujeto tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado

delictivo en especial. Por ejemplo, un anarquista que lanza bombas sin tener la intención de dañar a alguien en forma específica.

Dolo Eventual, se presenta cuando el sujeto desea un resultado delictivo, previendo la posibilidad de que surjan otros no deseados directamente. Por ejemplo, la persona que incendia una bodega, sabiendo la posibilidad de que el velador puede morir o sufrir lesiones.

b).- La culpa, consiste en realizar una conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico sin embargo éste surge no obstante ser previsible y evitable, por no tomar en cuenta las cautelas o precauciones legalmente exigidas.

Por consiguiente consideramos que los elementos de la culpa son los siguientes:

Un actuar voluntario, positivo o negativo; que esa conducta se realice sin las precauciones exigidas por el Estado; los resultados del acto han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente; y finalmente una relación de causalidad entre el hacer o no hacer con el resultado.

Existen dos diversas formas de la culpa a saber:

La Culpa Consciente con Previsión o con Representación, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no sólo no lo desea, sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá. Por ejemplo, el conductor de un vehículo que sabe que sus frenos no están bien, por su prisa acelera su marcha, no obstante que sabe que puede atropellar o golpear otro coche, sin embargo mantiene la esperanza de que no ocurra nada.

La Culpa Inconsciente, sin Previsión o sin

Representación, se presenta cuando no se prevee un resultado previsible penalmente tipificado. Por ejemplo, el sujeto que limpia una pistola al lado de varias personas; sin medir el alcance de su conducta, se produce un disparo lesionando a otro sujeto que se encontraba ahí. Aquí el evento es previsible pues todos saben lo delicado de las armas, sin embargo el actuar del sujeto fué torpe al no preveer un resultado que debió ser previsto y evitado.

c).- La preterintencionalidad, se presenta cuando el resultado típico sobrepasa a la intención del sujeto.

Es oportuno apuntar lo que establece tanto el artículo 8º y tercer párrafo del artículo 9º del Código Penal:

Art. 8º "Los delitos pueden ser:

"I.- Intencionales;

"II.- No intencionales o de imprudencia;

"III.- Preterintencionales".

Art 9º Tercer Párrafo:

"Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia".

Reconociendo de esta manera que la preterintención no es sólo dolo, ni únicamente culpa, sino una suma de ambas especies, que se inicia en forma dolosa y termina culposamente en su adecuación típica, atribuyéndose autonomía y una sanción especial en la fracción VI del artículo 60 del Código Penal, que a la letra dice:

"VI.- En caso de preterintención el juez podrá reducir la pena hasta una cuarta parte de la aplicable, si el delito fuere intencional".

Lo anterior ha suscitado cierta polémica entre los distintos juristas, pues para algunos; el juez está facultado para eliminar hasta una cuarta parte de la pena, mientras que para otros al juez puede dejar desde una cuarta parte de la pena.

No obstante este problema, será la jurisprudencia la que fije la sanción, al interpretar el precepto y determinar su verdadero alcance.

4.- La inculpabilidad, es el elemento negativo de la culpabilidad, y se presenta cuando falten los elementos esenciales de la culpabilidad, es decir, conocimiento y voluntad. Por lo tanto toda causa eliminadora de alguno de éstos o bien ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad. Por lo que a continuación mencionaremos algunas de ellas.

a).- El error, consiste en una falsa apreciación de la realidad, se debe de distinguir de la ignorancia, pues en esta última lo que se presenta es una ausencia de conocimiento, no obstante la diferencia, ambas pueden ser o constituir causas de inculpabilidad.

El error se divide en error de derecho y error de hecho.

El Error de Derecho, no produce efectos de eximente, toda vez, que el equivocado concepto sobre la significación de la ley no justifica ni autoriza su violación. Amparado bajo el principio del Derecho de que "La ignorancia de las leyes a nadie aprovecha".

No obstante lo anterior, el artículo 59 bis, del Código Penal, concede importante papel al error de Derecho, pues

cuando el delito se comete por un sujeto con extremo atraso cultural o bien que se encuentre ante un aislamiento social, se le reduce la pena hasta una cuarta parte.

Haciendo notar que tal ordenamiento no atribuye al error de Derecho la calidad de una excluyente de responsabilidad penal, tan sólo es una atenuante en la imposición de la pena.

El Error de Hecho, puede ser: Esencial o Accidental, el primero, aquí el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, es decir, existe desconocimiento de la antijuricidad de su conducta, y por ello constituye el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo. El segundo, es decir, el error accidental, es llamado así porque no es importante o esencial, recae sobre aspectos secundarios. Este a su vez, puede ser de tres formas:

El error en el golpe, se da cuando el resultado no es precisamente el querido, pero surge un equivalente. Por ejemplo, Jorge dispara contra Carlos a quien no confunde, pero por error en la puntería mata a Roberto.

El error en la persona, se presenta cuando el agente se equivoca de destinatario.

El error en el delito, se presenta cuando el sujeto cree estar cometiendo un delito, sin embargo su conducta se adecúa a otro tipo penal. Por ejemplo la persona que entra a una tienda comercial y roba una videocasetera, creyendo que se trata de un robo famélico y no será castigado, pero en realidad estaría cometiendo un robo a comercio, toda vez, que el aparato no constituye un objeto indispensable para satisfacer sus necesidades.

b).- Las eximientes putativas, encuentran su apoyo

legal en la fracción XI del artículo 15 del Código Penal, que dice:

"XI.- Realizar la acción y omisión bajo un error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

"No se excluye la responsabilidad si el error es vencible".

De esta forma podemos decir que las eximentes putativas son situaciones en donde el agente, por un error esencial de hecho insuperable, cree fundadamente, al realizar un hecho típico, hallarse amparado por una justificante o ejecutar una conducta atípica permitida, lícita, sin serlo.

De esta manera las eximentes putativas o imaginarias se dividen en tres a saber: La Legítima defenza putativa; el estado necesario putativo y el deber y derechos legales putativos. Mismos que serán analizados a continuación.

La Legítima Defenza Putativa, se presenta cuando el sujeto cree fundadamente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la defenza legítima, cuando en realidad no existe tal injusta agresión.

El Estado Necesario Putativo, se equiparan las mismas consideraciones formuladas para la legítima defenza putativa, haciendo inceptie en que, para todos los casos de inculpabilidad por error esencial de hecho, éste debe de ser invencible y fundado en razones suficientes.

El Deber y Derecho Legales Putativos, puede pensarse en la posibilidad de una conducta contraria al orden jurídico, y

sin embargo su autor suponga, por error, pero fundadamente, actuar en el ejercicio de un derecho que no existe, o en el cumplimiento de un deber no concurrente. Si el error reúne las condiciones tanto de ser invencible y fundado en razones suficientes, no habrá delito por ausencia de culpabilidad.

c).- La no exigibilidad de otra conducta, anteriormente quedo señalado que para que un sujeto sea culpable es necesario que en su conducta intervenga el conocimiento y la voluntad; por lo tanto la inculpabilidad debe referirse a alguno de esos dos elementos (intelectual y volitivo) pues la eliminación de alguno o de ambos traería consigo la inculpabilidad.

En consecuencia de lo anterior las inculpabilidades están constituidas por el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad.

De esta forma la no exigibilidad de otra conducta constituye una causa de inculpabilidad, por verse alterada la voluntad del sujeto.

A continuación estudiaremos algunas formas específicas de la no exigibilidad de otra conducta.

El Temor Fundado, encuentra su apoyo legal en la fracción VI del artículo 15 del Código Penal, el cual literalmente dice:

"VI.- Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente;"

Puede considerarse esta eximente legal como una causa de inculpabilidad por verse coaccionada la voluntad del agente.

siendo un caso típico de la no exigibilidad de otra conducta, toda vez, que el Estado no puede exigir un obrar diverso.

Encubrimiento de Parientes y Allegados, antes de que fuera reformada la fracción IX, del artículo 15 del Código Penal, se hacía mención de los parientes, ahora después de la reforma con algunas variantes la anterior fracción IX, paso a constituir lo que actualmente establece el artículo 400 en su fracción III, relativo al encubrimiento, la cual dice:

Art. 400.- "Se aplicara prisión de tres meses a tres años y de quince a sesenta días multa, al que:

"III.- Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe;"

En la parte final del precepto se establece:

"No se aplicara la pena prevista en este artículo en los casos de las fracciones III, en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV, cuando se trate de:

"a) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;

"b).- El cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y

"Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles."

Anteriormente se consideraba que se trataba de una excusa absolutoria por no exigibilidad de otra conducta, y se aclaraba que la no exigibilidad anulaba en algunos casos la culpabilidad, mientras en otros la punibilidad, pues no se advertía cual elemento de la culpabilidad se afectaba.

El Estado de Necesidad, este ya anteriormente había sido abordado cuando estudiamos las causas de justificación como elemento negativo de la antijuricidad. Y decíamos que opera esta causa de justificación cuando los bienes son desiguales y el sujeto sacrifica el de menor cuantía o valor. Pero tratándose de bienes de igual jerarquía o con equivalencia en su cuantía o valor y el agente opta por uno o por otro se presentaría una inculpabilidad por la no exigibilidad de otra conducta.

El Caso Fortuito, encuentra su apoyo en la fracción X del artículo 15 del Código Penal vigente el cual a la letra dice:

"X.- Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas."

Para algunos autores consideran que el caso fortuito constituye una causa de inculpabilidad por la no exigibilidad de otra conducta, pues se trata de un hecho imprevisible. Sin embargo para el profesor Franco Guzmán, la fracción X, no se trata de ninguna causa de inculpabilidad, toda vez, que la fracción antes transcrita se desprende que se refiere a un hecho lícito, y concebido de esta forma no puede ser antijurídico y si no es antijurídico, no se encuentra en aptitud de ser culpable.

Lo anterior es el resultado de la plicación lógica de un orden de ideas.

Una vez concluido el presente apartado relativo a la culpabilidad e inculpabilidad, es oportuno apuntar lo relativo al estudio dogmático del delito especial contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo.

Hasta este momento hemos visto que para que se pueda

cometer el ilícito es indispensable que exista una conducta típica, antijurídica y culpable. Siendo éstos los cuatro elementos esenciales del delito, por lo tanto para que se produzca la comisión del ilícito en estudio será necesario que se presente la culpabilidad como elemento imprescindible.

Por lo que toca a las formas de la culpabilidad como lo son: dolo, culpa y preterintencionalidad. Considero que la comisión del delito en estudio solamente puede presentarse por la primera, es decir por medio del dolo, pues sería muy difícil que se cometiera por la falta de cuidado y mucho menos por preterintencionalidad.

Refiriéndonos al elemento negativo de la culpa, es decir, a la inculpabilidad, considero que el delito en estudio no podría presentar ninguna de las diferentes formas, por tratarse de un delito netamente intencional, pues la autoridad responsable no podría argumentar un error de hecho y mucho menos un error de derecho, pues como ya vimos, este no tiene relevancia jurídica, pues tan sólo constituye un atenuante de la pena y solo en sujetos con un marcado atraso cultural o aislados de la sociedad, caso en el que nunca podrían estar las autoridades responsables (unicas cometedoras del ilícito).

Aunado a lo anterior no pasa desapercibido el hecho de que el delito en estudio amerita una observancia suprema, pues su violación, implicaría una desobediencia o rebeldía a un mandato de la autoridad federal al no acatar lo que la sentencia ordena, más los perjuicios que le ocasionarían al quejoso amparado, en algunas ocasiones económicos, pero no pocas veces perjuicios invaluable, como la protección de la libertad o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la

Constitución, etc.

VII.- PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

1.- La Punibilidad, consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de determinada conducta.

Los juristas han debatido en el sentido de considerar a la punibilidad como elemento o no del delito, pues algunos argumentan que se trata de un verdadero elemento, mientras otros consideran que se trata de una consecuencia del delito.

A este respecto es importante señalar que nosotros consideramos que la pena es una consecuencia del delito, por lo tanto quedaría como un elemento secundario del mismo, pues un acto es punible porque es delito; pero no es delito por ser punible.

2.- Las condiciones objetivas de punibilidad, tampoco son elementos esenciales del delito, se traducen en exigencias ocasionalmente exigidas por el Legislador para que la pena tenga aplicación. Se denominan también delitos con penalidad condicionada, sin confundirse con los requisitos de procedimiento o procedibilidad, como es el caso de la querrela de parte en los delitos de petición, o bien con el desafuero previo en determinados casos. Un ejemplo de las condiciones objetivas de punibilidad lo constituye la previa declaración judicial de quiebra para poder proceder por el delito de quiebra fraudulenta (nótese como este requisito en nada afecta la naturaleza misma del delito).

3.- La ausencia de punibilidad, son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. Constituye el elemento

negativo de la punibilidad, por lo que en función de las excusas absolutorias no se aplica la pena.

Algunas de las excusas absolutorias se estudiarán a continuación:

a).- Excusa en razón de la mínima temibilidad, el artículo 375 del Código Penal vigente, establece que cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido espontáneamente por el infractor, y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si es que no medio violencia alguna.

La razón de esta excusa estriba en la restitución espontánea, como muestra del arrepentimiento y en la mínima temibilidad del agente.

b).- Excusa en razón de la maternidad consciente, el artículo 333 del Código Penal vigente, establece la impunidad cuando el aborto es causado por imprudencia de la mujer o cuando el embarazo sea como resultado de una violación.

La razón de estas excusas, en el primer caso se encuentra, porque la mujer es la principal víctima de la imprudencia, al ofuscarse o frustrarse sus esperanzas de maternidad. En el segundo caso por que no sería justo imponerle a la mujer un hijo que le recuerde para siempre el episodio de la violencia sufrida.

En el primer caso se exime de la pena en función de la mínima temeridad de la mujer, mientras que en el segundo en razón de la no exigibilidad de otra conducta.

Por lo que respecta al delito en estudio, es decir el contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, es un delito

punible, por cuanto a que el mismo precepto nos remite al Código Penal vigente para el Distrito Federal, y en cuanto a la sanción establece que será aplicable la misma que para el delito de abuso de autoridad.

Por lo que la pena se encuentra perfectamente determinada en el artículo 215 del ordenamiento citado.

Finalmente apuntamos que dado el contenido del ilícito previsto por el artículo 208 de la Ley de Amparo, no es posible que se presenten las condiciones objetivas de punibilidad, como tampoco la ausencia de punibilidad por medio de alguna excusa.

D).- OTROS ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

1.- LA VIDA DEL DELITO.- El delito desde el momento en que es pensado y que constituye ya una idea hasta su realización o culminación, recorre una ruta, a esta ruta se le suele llamar el Inter Criminis, es decir, el camino del crimen, sucediendo esto sólo en los delitos dolosos, pues en los delitos culposos y preterintencionales pasan por otras etapas, se caracterizan porque en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la producción de la conducta inicial

El delito nace como una idea en la mente del sujeto, apareciendo exteriorizado después de un proceso interior, más o menos prolongado. A la trayectoria desplazada por el delito desde su iniciación hasta que está a punto de exteriorizarse es a lo que se le denomina fase interna. Con la manifestación comienza la fase externa, la cual pasa también por la

preparación para culminar con la ejecución, mismas fases que a continuación pasaremos a estudiar:

a).- La fase interna, esta a su vez, comprende tres etapas o periodos a saber:

La idea criminosa o ideación, se presenta cuando aparece en la mente humana la tentación de delinquir.

La deliberación, es una lucha en la mente del sujeto entre la idea de delinquir y por otro lado fuerzas morales, religiosas, sociales, etc.

La resolución, en esta etapa el sujeto tiene la plena convicción de delinquir, sin embargo su idea no ha salido al exterior, por constituir un mero propósito.

Esta primera fase ya estudiada, no meroco pena alguna por el principio de que "El pensamiento no delinque", tan sólo estaríamos ante un reproche moral o religioso.

b).- La fase extorna, al igual que la interna comprende tres etapas o periodos a saber son los siguientes:

La manifestación, en esta etapa la idea criminosa aflora en el exterior, surge ya en el mundo de las relaciones, pero sólo como pensamiento exteriorizado; por excepción existen tipos legales que se agotan con la sólo manifestación, por ejemplo el delito de amenazas, sin embargo en otros tipos la manifestación no integra delito alguno, por ejemplo en el artículo 6º de la Constitución se establece que "La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizada por el Estado".

La preparación, se produce despues de la manifestación y antes de la ejecución, no constituye la ejecución del delito proyectado, pero se refieren a él en la intención del agente.

Ejecución, es la culminación del delito, la cual puede revestir dos formas distintas: primero puede ser una consumación, en este caso se daría el delito por la reunión de todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal; o bien puede quedar el delito en una tentativa.

La tentativa, la podríamos definir como la ejecución incompleta del delito por causas ajenas al querer del sujeto.

Encuentra su fundamento legal en el artículo 12 del Código Penal vigente, siendo sancionada en forma menos enérgica que el delito consumado, pues mientras en la consumación además de la violación de la norma penal se lesionan bienes protegidos por el derecho, en la tentativa, si bien es cierto que se infringe la norma jurídica, sólo se ponen en peligro esos bienes. Además si el sujeto desiste expontáneamente de su acción criminosa, no es punible la tentativa.

Existen dos formas de tentativa a saber:

La tentativa acabada o delito frustrado, en ellas el agente emplea todos los medios adecuados para cometer el delito ejecutando todos los medios adecuados a ese fin, no produciéndose el resultado por causas ajenas a su voluntad. Por ejemplo cuando un sujeto suministra veneno a otro para causarle la muerte, más ésta no se alcanza a dar por oportuna intervención del médico como causa ajena a su voluntad. Se dice que en este tipo de tentativa el delito se realiza subjetiva pero no objetivamente.

La tentativa inacabada o delito intentado, en esta se verifican los actos tendientes a la producción del resultado,

pero por causas extrañas, el sujeto omite alguno (o varios) y por eso el evento no surge, es decir, hay una incompleta ejecución. Por ejemplo si se tiene atada a la víctima y se le está haciendo ingerir un tóxico preparado de antemano, más de repente se presenta un tercero y rompe el recipiente, impidiendo así que beba todo el contenido. Se dice que el delito intentado no se consuma ni subjetiva ni objetivamente.

Pasaremos ahora a referirnos al estudio dogmático del delito especial contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo.

Por lo que se refiere a la vida del delito podemos afirmar lo siguiente:

Al abordar el apartado referente a la culpabilidad dijimos que el delito en estudio sólo se podría presentar en su forma dolosa, en consecuencia, el *Inter Criminis*, o camino del crimen se puede dar en sus dos fases; tanto en la interna, pues aquí se presentaría una idea criminosa, una deliberación en el actuar de la autoridad responsable y una resolución; se daría también la fase externa, pues se presentaría una manifestación de la autoridad responsable al repetir el acto reclamado o tratar de eludir el cumplimiento de la autoridad federal, también se presentaría una preparación para finalmente culminar con la ejecución.

En donde, o bien, el delito en estudio puede llegar a su consumación o también pudiera presentarse una tentativa en sus dos aspectos.

Primero pudiera presentarse una tentativa acabada, por ejemplo:

Una persona promueve un amparo señalando como autoridad responsable a la Dirección general del Autotransporte

Urbano del Distrito Federal.

Señala como acto reclamado el retiro de la concesión y retiro de las placas por parte de la autoridad, del Servicio Público que presta un pesero X.

El sujeto es amparado por el Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa, quien notifica la sentencia a la autoridad responsable.

No obstante la sentencia la autoridad responsable se presenta en la base de los peseros para retirarle la concesión y placas al pesero X.

No pudiéndose dar el ilícito porque el pesero X, había sido robado un día antes.

En este ejemplo los actos estaban encaminados a la producción del resultado no pudiéndose dar por causas ajenas a la voluntad de la autoridad responsable.

También podría presentarse en el delito especial que se estudia la tentativa inacabada, pues siguiendo el mismo ejemplo la autoridad responsable se presenta a la base de los peseros y habla e informa al Presidente de la ruta que un pesero va a ser retirado del servicio, sin especificar cual, ante el temor los demás permisionarios, deciden irse en contra de la autoridad responsable formando un conató, no pudiendo ejecutar el hecho por causas extrañas, en donde la autoridad responsable por la omisión de informar cual de los vehiculos iba a ser retirado del servicio, se presenta una incompleta ejecución.

2.- LA PARTICIPACION, consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, bajo la condición de que el tipo penal no requiera esa pluralidad.

En algunos delitos como el caso del adulterio el delito exige la pluralidad de sujetos, pues sin dicha pluralidad no podría cometer el ilícito, no pudiéndose hablar en estos casos de participación.

Por ejemplo si el homicidio, que contempla un tipo penal que no exige pluralidad de sujetos, fuera cometido por varios aquí sí se presenta la participación.

a).- Grados de participación, como ya quedó anotado anteriormente varios sujetos encaminan su conducta hacia la realización de un delito, el cual se produce como consecuencia de su intervención colegiada, se presenta la participación, sin embargo si todos son causa de la infracción, no siempre lo serán en el mismo grado, pues éste dependerá de la actividad o inactividad de cada uno de los participantes. Por lo tanto según el grado la participación puede clasificarse de la siguiente forma:

Según el grado: Principal y accesoria, la primera se refiere a la consumación del delito, mientras que la segunda atiende a su preparación.

Según la calidad: Moral y física, la primera se presenta cuando atiende al carácter psíquico al aporte del autor principal, y la segunda si ese aporte es de carácter material y se realiza dentro de la fase ejecutiva del delito.

En razón del tiempo: Es anterior si el acuerdo es previo a la comisión del delito y en ese momento se precisa la participación que lleva cada partícipe; Es concomitante si la temporalidad está referida al instante mismo de la ejecución del delito; Y posterior cuando se comprenden actos que se ejecutan después del evento, pero con acuerdo previo.

La participación encuentra su fundamento legal en lo establecido por el artículo 13 del Código Penal que dice:

"Son responsables del delito:

"I.- Los que acuerden o preparen su realización;

"II.- Los que lo realicen por si;

"III.- Los que lo realicen conjuntamente;

"IV.- Los que lleven a cabo sirviéndose de otros;

"V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo;

"VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

"VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y

"VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste, quién de ellos produjo el resultado."

Atendiendo a que el artículo 208 de la Ley de Amparo se refiere a la autoridad responsable, invariablemente siempre lo será una institución (ya sea una Secretaría de Estado, El Congreso de la Unión, una Legislatura Local, una Dependencia de Gobierno, etc. y todas aquellas que conforme a la ley tengan ese carácter de autoridades). Desde luego que la autoridad responsable, no obstante su carácter de institución, el delito lo cometería por conducto de una persona física responsable, en este sentido el tipo especial contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, no requiere de una pluralidad de sujetos, por lo tanto, si se puede presentar la participación de sujetos en la comisión del ilícito, así como diferentes grados de acuerdo a la actividad o inactividad que represente cada uno de los

involucrados.

3.- CONCURSO DE DELITOS, en ocasiones un mismo sujeto es el autor de varias infracciones legales, a tal situación se le da el nombre de concurso, por la razón de que en la misma persona concurren varias autorías delictivas. El concurso de delitos puede ser ideal o material.

a).- Concurso ideal o formal, se presenta cuando con una sola actuación se infringen varias disposiciones penales.

b).- Concurso real o material, se presenta cuando un sujeto con diversas conductas comete varios delitos.

El concurso tanto ideal como material encuentra su sanción en lo dispuesto por el artículo 64 del Código Penal vigente, el cual establece literalmente lo siguiente:

"En caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual se podrá aumentar hasta en una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exeder de las máximas señaladas en el título segundo del libro primero.

"En caso de concurso real, se impondrá la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las penas correspondientes por cada uno de los demás delitos, sin que exeda de los máximos señalados en el título segundo del libro primero.

"En caso de delito continuado, se aumentará hasta una tercera parte de la pena correspondiente al delito cometido."

En el presente caso que estudiamos, es decir el delito contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, se pueden dar las dos formas del concurso.

El concurso ideal por ejemplo, se presentaría en el

caso de que una persona fué amparada contra una orden de detención fuera de procedimiento judicial, la sentencia se le notifica a la autoridad señalada como responsable, que lo podría ser la Policía Judicial del Distrito Federal, no obstante el mandato federal, la Policía detiene en forma ilegal al quejoso amparado y lo mantiene cuatro días en los separos de la Institución para investigación.

Aquí no sólo estaríamos en presencia del delito que se configura en el artículo 208 de la Ley de Amparo, sino que también en una privación ilegal de la libertad, pues con una sólo conducta se violan varias disposiciones legales.

El concurso material se presentaría en el siguiente ejemplo: Un sujeto es amparado contra la orden de clausura por parte de la Delegación Política por no estar bien su licencia de funcionamiento, pues su giro es la venta de licores.

No obstante la sentencia de la autoridad federal, el Departamento de Permisos y Licencias, por conducto de su Director, se presenta a la negociación y le dice al quejoso que ese amparo no sirve pero que si el quejoso le entrega determinada suma de dinero, lo dejarán trabajar sin problema, el quejoso accede a darle dinero con tal de que lo dejen en paz, ésto se prolonga por muchos meses hasta que el quejoso decide ya no dar ni un quinto más, el Director de Permisos y Licencias se enfurece y le clausura el negocio, no obstante que existe una sentencia que ampara al quejoso. Aquí aparte de que se cometería el delito de repetición del acto reclamado contenido en el artículo 208 de la Ley de Amparo, se estaría cometiendo o bien el de extorsión o bien el de cohecho por parte del Director antes mencionado. Por lo que con varias

conductas se violan varias disposiciones legales, produciéndose el concurso material.

4.- Acumulación. los tratadistas señalan tres diversos sistemas de represión para los casos de concurso real o material (con pluralidad de acciones se producen pluralidad de resultados típicos) a saber son tres:

a).- El sistema de acumulación material, en este se suman las penas que le corresponden a cada delito;

b).- El sistema de absorción, en este sistema se impone la pena del delito más grave, pues se dice que éste absorbe a los demás;

c).- El de acumulación jurídica, en este se toma como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad con la personalidad del culpable.

El Código Penal vigente, parece adoptar a los tres sistemas, pues en el artículo 64, se permite la aplicación de la pena correspondiente al delito mayor (absorción), pero faculta al Juzgador para aumentarla en atención a los delitos cuya pena sea de menor cuantía (acumulación jurídica), y finalmente establece la posibilidad de aplicar hasta la suma de las sanciones de todos los delitos (acumulación material) sin que pueda exceder de 50 años.

CONCLUSIONES .

1.- Desde los tiempos primitivos el hombre se organizó de tal manera que los grupos eran comandados por un jefe al que obedecían, este mando normalmente se le confiaba a los ancianos, a los cazadores, a los mas fuertes o a los mas sabios, la obediencia era voluntaria o bien era forzosa, tomando en cuenta que quien tiene la jefatura del grupo posee una serie de prerrogativas que conforman el poder de mando, dicho poder llevado con mesura y atingencia conlleva a un bienestar colectivo o social, más sin embargo cuando ese poder se desvía o existe en exceso, produce por naturaleza propia un malestar y una inmediata respuesta de defensa.

En los tiempos primitivos es imposible hablar de algún antecedente del juicio de amparo, pero lo que si es claro es la manifiesta reacción que por naturaleza tiene el hombre para inconformarse de lo que considera excesivo o injusto.

2.- En los pueblos de la antigüedad no se encuentra antecedente alguno del juicio de amparo, por la razón de que los derechos para los súbditos eran limitados, si no es que de plano caían en la esclavitud, de lo que se concluye que si no existía el Derecho para ellos mucho menos la existencia de algún medio para preservarlo.

3.- En España en el siglo XII, surgió un funcionario judicial al cual lo llamaron "Justicia Mayor", su función era la de velar por la buena observancia de las disposiciones de los fueros en favor de las personas que denunciaran alguna contravención en contra de las autoridades incluyendo al propio rey. Es aquí en donde podriamos hablar ya de un antecedente del juicio de amparo.

4.- Encontrando otros antecedentes del juicio de amparo en el ámbito internacional tanto en Inglaterra como en Francia, en el primero con la creación del "habeas corpus" mientras que en el segundo con la creación del Tribunal de Casación así como el "Senado Conservador", en todos estos casos se habla de un medio de control de la constitucionalidad.

5.- En México, el primer antecedente del juicio de amparo lo encontramos en la época Colonial, dada la influencia del pueblo español, existió un ordenamiento legal conocido como las "Leyes de Indias", donde se contemplaba un recurso que se interponía en la llamada "Audiencia", lo podía hacer valer cualquier persona que se sintiera agraviada por una resolución del Virrey, que fuera considerada como extralimitada en el ejercicio de su jurisdicción. Lo anterior se traduce en un sometimiento de la autoridad política a la autoridad judicial, siendo este el precedente más importante en nuestro Derecho del Juicio de amparo.

6.- En diciembre de 1840, se formuló un proyecto de Constitución Yucateca, cuyo principal autor lo fué el distinguido jurisconsulto y político Manuel Crescencio Rejon, y entre otras cosas lo que constituye un verdadero progreso lo fué la creación del medio controlador del régimen constitucional o amparo como él mismo lo llamó, ejercido por el Poder Judicial, con la nota de que dicho se hacía extensivo a todo acto anticonstitucional. Es aquí en donde se encuentra plasmado el antecedente de mayor importancia del juicio de amparo que hoy en día conocemos.

7.- Las Constituciones tanto del año de 1857 y 1917 que es la actual, ambas contemplan el juicio de amparo, mismo que es reglamentado por las diferentes Leyes Orgánicas que se fueron expidiendo hasta llegar a la actual Ley de Amparo de enero de

1988 en vigor.

8.- Hablar de la naturaleza jurídica de la Ley de Amparo, es hablar de la naturaleza jurídica que tiene el amparo, este es considerado como el medio jurídico de que dispone el gobernado para obtener en su beneficio la observancia de la ley fundamental contra todo acto de cualquier órgano del Estado que la viole o pretenda violarla.

9.- De la lectura del artículo 103 constitucional, aparentemente no se protege en su totalidad a la Constitución, sin embargo es sólo en apariencia, toda vez, que gracias a la garantía de legalidad que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales y al encontrarse estos dentro del capítulo de las garantías individuales, es por lo que se produce un control pleno e íntegro de la Constitución.

10.- En México, el control constitucional se encuentra en manos del Poder Judicial, a través de los Tribunales de la Federación, lo cual ha contribuido enormemente al éxito y a la importancia que tiene el amparo para nuestro sistema legal. Existiendo también al lado del control constitucional por órgano judicial, el control por órgano político, en este caso el control se le confiere a un órgano ya existente dentro de la división de poderes o bien puede crearse otro específico y distinto a los demás, tal es el caso de lo que ocurrió con el "Supremo Poder Conservador", instituido por la Constitución contralista de 1836, a imitación del "Senado Conservador" ideado por Sieyes en Francia en el año de 1799.

11.- El amparo en México, tiene como otra de sus características el de ser un control jurisdiccional por vía de acción, esto significa que se trata de un procedimiento judicial sul generis seguido ante una autoridad jurisdiccional distinta de

de aquélla que provocó la violación, en donde la finalidad del quejoso o agraviado será la de que se declare en Sentencia la Inconstitucionalidad de la ley o el acto reclamado, proceso en donde intervienen las partes tales como: El quejoso o actor, tercero perjudicado si es que lo hay, Ministerio Público Federal, autoridades responsables y el Tribunal de la Federación.

A diferencia de otros sistemas como el americano el cual se desarrolla por vía de excepción, aquí no existe un juicio diferente, sino que se ventila a manera de defensa o excepción dentro del propio proceso.

12.- En la vigente Ley de Amparo el título quinto del libro primero en tres capítulos diferentes y en catorce artículos se ocupa de los diferentes delitos especiales que se pueden cometer en la tramitación del juicio de amparo, y se refieren a tres tipos de delitos según la calidad del sujeto que los cometa, luego entonces, se refiere a la responsabilidad de los funcionarios que conocen del amparo, a las autoridades señaladas como responsables en el Juicio y, finalmente a las partes que intervienen.

13.- El trabajo que se desarrollo se refiere a un delito especial por cuanto a que no lo contempla el Código Penal, sino que se encuentra en un ordenamiento legal diferente y de observancia general, además es un delito específico que encaja en el segundo grupo, es decir, de los cometidos por las autoridades responsables, perfectamente tipificado por el artículo 208 de la Ley de Amparo, y que se refiere a los casos en que se presenta la insistencia por parte de la autoridad responsable de repetir el acto reclamado, una vez que ha sido concedido el amparo, y se ordena que dicha autoridad sea separada de su cargo para que se le consigne ante el juez de Distrito por la desobediencia

cometida, equiparando la penalidad a lo que establece el Código penal Federal, para el delito de abuso de autoridad.

14.- Hablar de la historia del Derecho Penal en el mundo es hablar de cuatro periodos: El de la venganza privada, es decir, aquella que se dá en la época bárbara y donde prevalece la "Ley del Tali6n" o la Ley del más fuerte; otro periodo el de la venganza divina, en donde la Justicia se pone en manos de Dios o de la divinidad; otro el de la venganza pública, en esta etapa se distingue entre lo que es delito público y privado, en esta época los Tribunales juzgan a nombre de la colectividad imponiéndose penas crueles e inhumanas y; finalmente el periodo humanitario, que es el que actualmente adoptan casi todos los sistemas penales.

15.- En México, la historia del Derecho Penal comienza en el Derecho Precortesiano, donde su principal característica la constituye la excesiva severidad al imponer las penas, tales como: la incineración, el descuartizamiento, la estrangulación, la decapitación, el machacamiento de la cabeza entre otras. Algunas menos severas como las pecuniarias, el destierro la esclavitud, etc.

En la Colonia, dada la influencia española, se aplicaron varias disposiciones como las Partidas, las Ordenanzas, algunos Fueros, etc. En el México independiente y después de los trastornos de la guerra de independencia, se tuvieron que aplicar las leyes existentes durante la dominación.

No fué sino hasta el año de 1871, cuando se creo el primer Código Penal, siendo sustituido por el de 1929 que también tuvo una efímera vigencia pues enseguida fué puesto en vigor el actual Código Penal que nos rige y que es el de 1931.

16.- El análisis dogmático del delito especial contemplado en el artículo 208 de la Ley de Amparo, no es sino un estudio y la aplicación de la técnica jurídica de la teoría general del delito, así pues, a manera de resumen podríamos apuntar que se trata de un delito de acción, en el que siempre se presentará la imputabilidad como elemento presupuestal, donde este sujeto deberá de adecuar su conducta al tipo legal, por lo que se producirá una adecuación de la conducta al tipo descrito, y se presentará la tipicidad.

En este delito es muy difícil que se presente una causa de justificación, excepto la de obediencia jerárquica, pues no hay que olvidar que el sujeto activo del delito siempre lo será la autoridad responsable en un juicio de amparo. La culpabilidad será un elemento imprescindible del delito en estudio, finalmente se presentará la punibilidad como una consecuencia de la comisión del delito en estudio, a este respecto cabe señalar que el artículo 208 de la Ley de Amparo, nos remite para efectos de la pena a lo que establece el Código Penal Federal, por lo que hace al delito de abuso de autoridad.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Arellano García, Carlos: El Juicio de Amparo. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.
- 2.- Burgoa Orihuela Ignacio: Derecho Constitucional Mexicano. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1982.
- 3.- Burgoa Orihuela, Ignacio: El Juicio de Amparo. Vigésima Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- 4.- Carrancá y Trujillo, Raúl; Carrancá y Rivas, Raúl: Código Penal Anotado. Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.
- 5.- Carrancá y Trujillo, Raúl; Carrancá y Rivas, Raúl: Derecho Penal Mexicano. Décimo Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- 6.- Castellanos Tena, Fernando: Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Trigésima Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1992.
- 7.- Castro Juventino, V: Hacia el Amparo Evolucionado. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1977.
- 8.- Castro Juventino, V: El Sistema del Derecho de Amparo. Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1979.

- 9.- Código Penal para el Distrito Federal. Quincuagésima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1992.
- 10.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Novena Edición, Editorial Trillas, S.A. México, 1992.
- 11.- De Pina, Rafael: Diccionario de Derecho. Décima Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- 12.- Diccionario Hispánico Universal. Tercera Edición, W.M. Jackson, Inc. Editores. Tomo I.
- 13.- García Ramírez, Sergio; Adato de Ibarra, Victoria: Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1982.
- 14.- Jiménez Huerta, Mariano: Derecho Penal Mexicano. Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- 15.- Soto Gordón, Ignacio; Lievana Palma, Gilberto: La Suspensión del Acto Reclamado en el Juicio de Amparo. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.
- 16.- Trueba Urbina, Alberto; Trueba Barrera, Jorge: Nueva Legislación de Amparo Reformada. Quincuagésima Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1991.