

336

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ACATLAN"



"ESTUDIO COMPARATIVO DE LA ORDEN DE APREHENSION Y LA ORDEN DE REAPREHENSION".

2001/4

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: ERIK JAIME ROMERO CASTAÑEDA

ASESOR: LIC. RAFAEL CHAINE LOPEZ.



ACATLAN, EDO. DE MEX., SEPTIEMBRE DE 2001.



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 esta 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.

A DIOS:

POR DARME EL REGALO MAS GRANDE: LA VIDA.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:

**POR PERMITIRME TENER EL ORGULLO DE FORMARME
PROFESIONALMENTE EN SUS AULAS, Y PODER SENTIRME
UNIVERSITARIO.**

A MIS PADRES:

**POR TODO EL AMOR Y LA CONFIANZA DEPOSITADA EN MI, YA QUE
GRACIAS A ESO ME HAN PERMITIDO REALIZARME COMO PERSONA Y
PROFESIONISTA.**

A MIS HERMANOS:

**POR TODO EL APOYO QUE ME HAN BRINDADO DURANTE TODA MI
VIDA.**

A TI JANETTE:

**POR ESTAR CONMIGO EN LAS BUENAS Y EN LAS MALAS, GRACIAS POR
TU CALIDAD HUMANA Y APOYARME A REALIZAR UNA DE MIS METAS EN
LA VIDA.**

AL MAGISTRADO OSCAR GERMAN CENDEJAS GLEASON:

**POR LA CONFIANZA Y EL APOYO QUE ME HA BRINDADO DURANTE MI
CARRERA JUDICIAL Y POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE
COLABORAR CON EL. MUCHAS GRACIAS POR CONFIAR EN MI.**

AL LICENCIADO JUAN PABLO GARCIA LEDEZMA:

**POR SU PREOCUPACIÓN, APOYO Y ASESORIA DURANTE LA
REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO. PERO SOBRE TODO POR
PERMITIRME SER SU AMIGO.**

**AL LICENCIADO RAFAEL CHAINE LOPEZ, POR SU GRAN APOYO EN LA
REALIZACION DE ESTE TRABAJO.**

**A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS DEL JUZGADO
TERCERO DE DISTRITO, POR LA CONFIANZA, PACIENCIA Y APOYO
PARA CONMIGO, PERO SOBRE TODO POR PERMITIRME SER SU AMIGO.**

	INDICE	
INTRODUCCION.		1
	CAPITULO I.	

ANTECEDENTES HISTORICOS Y ASPECTOS GENERALES DE LA ORDEN DE APREHENSION Y REAPREHENSION.

1.1. Concepto de orden de aprehensión.	3
1.2. Concepto de orden de reaprehensión.	6
1.3. Concepto de cuerpo del delito.	7
1.4. Antecedentes de la orden de aprehensión .	9
1.4.1. Epoca prehispánica.	10
1.4.2. Epoca colonial.	13
a). Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.	14
b). La Audiencia.	17
c). Tribunal de La Acordada.	19
1.4.3. Epoca independiente.	22
a). Decreto español de 1812.	22
b). Constitución de 1824 y las Siete Leyes Constitucionales de 1836.	23
c). Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.	24
d). Constitución de 1857.	25
e). Constitución de 1917.	26
f). Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de 1931.	27
1.5. Antecedentes de la orden de reaprehensión.	29
1.5.1. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de 1931.	30

CAPITULO II

PROCEDIMIENTO PARA OBSEQUIAR LA ORDEN DE APREHENSION Y DE REAPREHENSION EN EL ESTADO DE MEXICO Y DISTRITO FEDERAL; ASI COMO SUS SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS.

2.1. Requisitos constitucionales de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión.	32
2.1.1. Artículo 14 Constitucional.	33
2.1.2 Artículo 16 Constitucional.	35
2.1.3. Artículo 20 Constitucional.	40
2.2. Autoridad competente para emitir una orden de aprehensión y de reaprehensión.	44
2.2.1. Jurisdicción.	45
a). Jurisdicción constitucional.	47

	ii
b). Jurisdicción federal.	47
c). Jurisdicción militar.	48
d). Jurisdicción común.	48
2.2.2.Competencia.	50
a). Competencia por territorio.	51
b). Competencia por materia.	52
c). Competencia por cuantía.	52
2.3. Fundamentación y motivación jurídica que debe contener la orden de aprehensión.	56
2.3.1. De la orden de aprehensión en el Distrito Federal.	59
2.3.2. De la orden de aprehensión en el Estado de México.	62
2.4. Fundamentación y motivación jurídica que debe contener la orden de reaprehensión.	64
2.4.1. De la orden de reaprehensión en el Distrito Federal.	64
2.4.2. De la orden de reaprehensión en el Estado de México.	67
2.5. Naturaleza jurídica de la orden de aprehensión.	71
2.6. Naturaleza jurídica de la orden de reaprehensión.	72
2.7. Comparación de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión.	76

CAPITULO III.

ESTUDIO DE LA ORDEN DE REAPREHENSION, EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, CUANDO EL ACTO RECLAMADO ES LA ORDEN DE APREHENSION Y VICEVERSA.

3.1. El juicio de amparo indirecto ante actos privativos de libertad (orden de aprehensión y orden de reaprehensión).	78
3.2. Competencia en el amparo penal.	81
3.2.1. Competencia concurrente.	82
3.2.2. Competencia auxiliar.	83
3.2.3. Competencia por territorio.	85
3.2.4. Competencia por materia.	86
3.2.5. Competencia por razón de turno.	86
3.2.6. Competencia por grado.	87
3.3. Partes en el juicio de amparo.	87
3.3.1. Quejoso.	88
3.3.2. Autoridad responsable.	89
3.3.3. Tercero perjudicado.	89
3.3.4. Ministerio Público Federal.	90

3.4. Trámite del juicio de amparo penal indirecto.	91
3.4.1. Demanda.	91
3.4.2. Auto inicial de admisión.	100
3.4.3. Incidente de suspensión.	102
a) Procedencia.	103
b) Garantía.	103
c) Efectos.	105
d) Delito no grave.	105
e) Delito grave.	105
3.4.4. Emplazamiento a las autoridades responsables.	106
3.4.5. Informe justificado.	106
3.4.6. Pruebas.	109
3.4.7. Audiencia constitucional.	110
3.4.8. Sentencia.	111
3.5. El acto reclamado en materia de amparo penal y su relación con la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo.	114
3.6. Estudio de la orden de reaprehensión ante un juez de Distrito aun cuando el acto reclamado sea la orden de aprehensión.	116
3.7. Criterio sustentado para sobreseer el juicio de amparo indirecto cuando la privación de la libertad atiende a una orden de reaprehensión y no a la orden de aprehensión.	120

CAPITULO IV. PROPUESTA.

PROCEDENCIA DEL ESTUDIO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO DE LA ORDEN DE APREHENSION Y/O REAPREHENSION COMO ACTO RECLAMADO, AUN Y CUANDO NO HAYAN SIDO SEÑALADAS COMO TAL EN LA DEMANDA DE GARANTIAS.	126
CONCLUSIONES.	131
BIBLIOGRAFIA.	133

INTRODUCCION.

La presente investigación, se encuentra orientada al estudio de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión, toda vez que la primera de las mencionadas, al ser una de las formas de privación de la libertad de mayores consecuencias, para una de las garantías individuales que protegen a los individuos, en muchas ocasiones es confundida con la orden de reaprehensión, ya sea por la similitud en su ejecución o por que el gobernado no tiene conocimiento de los términos, origen y consecuencias que trae aparejada cada una de esas figuras jurídicas, o simplemente por la relativa similitud en su pronunciación.

Por lo señalado en líneas precedentes, se pone de relieve estudiar los fundamentos que prevén cada una de ellas en dos entidades federativas de mayor importancia en el país, es decir, Distrito Federal y Estado de México, concretamente en el fuero común; así como determinar la naturaleza jurídica, objeto y consecuencias de los mandamientos judiciales en comento.

A partir de lo anterior, es necesario establecer en forma clara las similitudes y diferencias de cada una de ellas, así como la gran importancia que adquiere el discernir una orden de aprehensión de la diversa orden de reaprehensión, cuando se acude ante el órgano de control constitucional, para combatir una orden de privación de la libertad, que se considera violatoria de garantías, y que en determinados casos se precisa como acto reclamado en la demanda de garantías una orden de aprehensión, pero de las

constancias que integran el juicio de amparo, se advierte una orden de reaprehensión; siendo motivo "fundado", para algunos jueces, el considerar que no existe el acto reclamado y sobreseen el asunto que se les plantea; criterio que considero incorrecto, en el que se hace una indebida apreciación del acto efectivamente combatido; y, lo que el gobernado solicita se tutele a través del juicio de buena fe, es la libertad personal. Por lo que considero que se debe decretar la procedencia del juicio de amparo y en su caso estudiar la constitucionalidad de la orden de reaprehensión existente.

CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS Y ASPECTOS GENERALES DE LA ORDEN DE APREHENSION Y REAPREHENSION.

1.1. Concepto de orden de aprehensión.

La palabra aprehender que denota la actividad de coger, de asir; en términos generales se debe entender por aprehensión el acto material de apoderarse de una persona privándola de su libertad.

Desde el punto de vista dogmático, se considera a la orden de aprehensión como “una situación jurídica, un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso”.¹

Desde el punto de vista procesal, es “una resolución judicial en la que con base en el pedimento del agente del Ministerio Público y satisfechos los requisitos indicados en el artículo 16 constitucional, se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que lo reclama, o requiere, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye”.²

Para Marco Antonio Díaz de León³, la aprehensión es una medida cautelar que consiste en la captura del acusado penalmente.

Sergio García Ramírez⁴, señala en su libro el “Nuevo Procedimiento Penal Mexicano” que la orden de aprehensión, expedida por la autoridad judicial penal, es el título jurídico general u ordinario para la captura de un sujeto (inculpado) a fin de

¹ Pompeo Pezzatini. La custodia Preventiva, Dott. A Milano 1954. Página 34. (citado por Guillermo Colín Sánchez Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Editorial. Porrúa. Página 362).

² Guillermo Sánchez Colín. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. Página 363.

³ Marco Antonio Díaz de León. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo I. Editorial Porrúa. Página 54.

⁴ Sergio García Ramírez. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa. Página 8.

asegurar su comparecencia en el procedimiento, sin perjuicio de la conversión de la medida en libertad provisional, si procede.

De lo anterior, se advierte que la orden de aprehensión es una restricción a la libertad, lo cual obedece esencialmente a necesidades procesales.

En el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la aprehensión es una medida cautelar contenida en el mandamiento escrito en virtud del cuál, una vez reunidos los requisitos exigidos en los primeros tres párrafos del artículo en cita, el Juez se encuentra en posibilidad de ordenar la captura del indiciado, con el objeto de asegurar la materia y desarrollo del proceso; ello, orientado para hacer factible la imposición de la pena privativa de libertad en los delitos que la prevén, para el caso de que se dictara una sentencia condenatoria.⁵

Atendiendo a la naturaleza y fines del proceso penal en las leyes que lo regulan se impone la **necesidad de restringir la libertad personal del procesado** porque, de no ser así, sería imposible asegurar su presencia ante el órgano judicial y por ende la secuela procesal se circunscribiría al momento en que es dictado el "auto de inicio, de radicación, o cabeza de proceso", ya que de la realidad se advierte que nadie se presentaría espontáneamente ante el juez para ser procesado y dar lugar a permanecer detenido, y en su caso, a soportar las molestias naturales que generan los actos procesales, ello aunado a las condiciones precarias del lugar en que sea internado provisionalmente.

Por lo anterior y la dinámica procesal penal, es indispensable adoptar medidas en relación con el sujeto, considerado probable responsable de una conducta delictiva. La privación de la libertad del probable responsable, tiende a *"evitar intranquilidad social, venganzas, destrucción de vestigios dejados al ejecutarse la conducta o hecho delictuoso; por tanto la presencia del acusado del procesado ante el Juez, es*

⁵ Marco Antonio Díaz de León. Op cit. Página 222.

fundamental o básica en un sistema acusatorio como el que priva en el medio mexicano, lo contrario equivaldría a que el agente del Ministerio Público ejercitase la acción penal y la secuela procesal no se realizara por la ausencia de aquel en contra de quien se ejercitó o llegando a extremos, por fortuna inaceptables, el proceso tuviera lugar a “espaldas” de una persona con derecho a disfrutar de las del “debido proceso legal” que para esos fines fueron instituidas en el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”⁶

Aunque los términos de aprehensión y detención suelen usarse como sinónimos, es necesario distinguirlo brevemente, ya que hay que considerar como aprehensión el acto mismo de la captura del reo, el hecho material del apoderamiento de su persona. La detención en cambio es un estado: el estado de privación de la libertad que sigue inmediatamente a ese aseguramiento y termina con la formal prisión o la libertad por falta de mérito a las setenta y dos horas siguientes.

De igual forma, encontramos que los términos detención y aprehensión, no son sinónimos ni equivalentes. Aprehensión es la que se ejecuta mediante orden de autoridad judicial, en atención al artículo 16 Constitucional; y, las detenciones, son las privaciones de libertad ejecutadas por la policía judicial (Ministerial), el Ministerio Público, las autoridades administrativas y aún por los particulares, sin que medie orden de la autoridad judicial, de conformidad con los párrafos cuarto y quinto del citado precepto constitucional.

Sergio García Ramírez⁷, señala que “La orden de aprehensión es un *mandamiento judicial* por medio del cual se dispone la privación procesal de la libertad de una persona, con el propósito de que ésta quede sujeta, cautelarmente, a un proceso determinado como presunta responsable de la comisión de un delito”.

⁶Guillermo Colin Sánchez,. Op cit. Página 230.

⁷ Sergio García Ramírez. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa. Página 366.

Jorge Alberto Silva Silva⁸, menciona que “La orden de aprehensión es la providencia cautelar dispuesta por el tribunal, para que por conducto de un ejecutor se presente físicamente una persona, con el fin de lograr los aseguramientos propios que las medidas privativas de libertad implican (asegurar eventual condena, presencia al proceso, impedir destruya pruebas, etc.)”.

Posteriormente en el capítulo segundo de este trabajo, se observará que la palabra “aprehensión”, en muchas ocasiones es confundida por la mayoría de las personas que no tienen contacto con la ciencia del derecho, con la palabra reaprehensión.

1.2. Concepto de orden de reaprehensión.

La orden de reaprehensión, es “...un mandato judicial que ordena la privación de libertad de una persona cuando: se evade de la cárcel; gozando de la libertad bajo protesta se ausenta de la población sin el permiso del juzgado; deja de cumplir con las obligaciones inherentes al disfrute de la libertad bajo fianza; gozando de la garantía mencionada no se presenta a cumplir con la sanción.”⁹

Colín Sánchez Guillermo¹⁰, define la orden de reaprehensión como una resolución judicial, que determina la privación de la libertad de una persona, cuando: se evade de la cárcel, está en libertad bajo protesta y se ausenta de la población sin el permiso del juez; no cumple con las obligaciones que se le hicieron saber al concedérsele la libertad caucional; estando en libertad caucional no se presenta a cumplir la sanción etc.”

En atención a lo señalado en líneas precedentes y de lo expuesto en el tema anterior, se advierte que tanto la orden de aprehensión como la orden de reaprehensión:

⁸ Jorge Alberto Silva Silva. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla. Página 498.

⁹ Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Página 102.

¹⁰ Guillermo Sánchez Colín. Op cit. Página 366.

son restricciones a la libertad; con la prisión preventiva, se asegura la presencia del probable autor por el tiempo indispensable en que se lleve a cabo el proceso, siendo un mal necesario para la realización de la propia justicia; pero la orden de reaprehensión puede tener su origen en el incumplimiento de las obligaciones impuestas al procesado cuando obtiene su libertad en forma cautelar, asimismo, por el cumplimiento de la sentencia dictada por el juez, lo cual sería idóneo que toda limitación a la libertad fuera consecuencia del hecho delictuoso y se hiciera efectiva por orden del juez en el fallo en el fondo de la causa.

1.3. Concepto de cuerpo del delito.

El Corpus delicti o cuerpo del delito, “es un concepto de importancia capital en el derecho de procedimientos Penales, debido a que, la comprobación de la conducta o hecho punible, descrito por el legislador y entendido como un todo unitario en los elementos que lo integran, es la base en que se sustenta; sin ello no habrá posibilidad ninguna de dictar un auto de formal prisión o, en su caso, una sentencia en donde se declare a una persona culpable y se le imponga alguna pena.”¹¹

Para Marco Antonio Díaz de León¹², el cuerpo del delito es el conjunto de elementos objetivos, subjetivos y normativos que integran el tipo penal.

Tipo delictivo y *corpus delicti*, son conceptos relacionados íntimamente uno del otro; el primero se refiere a la conducta, considerada antijurídica por el legislador; y el segundo, a la realización del delito; en consecuencia para que exista el cuerpo de un delito determinado, deberá contarse con el tipo delictivo correspondiente¹³.

El Código Federal de Procedimiento Penales señala que “por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la

¹¹ Idem. Página 373.

¹² Marco Antonio Díaz de León. Op cit. Página 547.

¹³ Guillermo Colín Sánchez, Op cit. Página 377.

materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera”.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el legislador no se aventura a establecer un concepto como en el código adjetivo federal, ya que al establecer las reglas para la comprobación del cuerpo del delito en el artículo 122, párrafos segundo y tercero, se advierte la acepción del mismo como “. . .*el conjunto de los elementos objetivo o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.*”; de lo que se deduce lo inconcluso del mismo, pero el complemento del mismo se encuentra en el tercer párrafo que a la letra dice “Los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito *un elemento subjetivo o nominativo*, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito”; de lo cual se puede dilucidar la acepción en el Distrito Federal en el fuero común.

Referente al Código de Procedimientos Penales para el Estado de México se aprecia no existe una definición, pero de la comprobación de los lineamientos para la comprobación del cuerpo del delito encontramos los elementos que constituyen al mismo, los cuales se plasman en el artículo 121 “El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se justifique la existencia de los elementos objetivos del tipo; así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en éste. La probable responsabilidad penal del inculcado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se pruebe directa o indirectamente su participación dolosa o culposa y no exista acreditada en su favor alguna otra causa de exclusión del delito. Respecto de los tipos que se señalan podrán acreditarse los elementos objetivos que se refieren en la forma que se indica.”, así se observa que el cuerpo del delito, se constituye por elementos objetivos normativos y subjetivos del tipo, así como la probable responsabilidad del inculcado.

1.4. Antecedentes de la orden de aprehensión.

Antes de entrar al estudio de las figuras jurídicas que nos servirán para el desarrollo del tema y propuesta, que en este trabajo se desarrollarán, veremos brevemente los antecedentes más importantes de la orden de aprehensión, desde antes de la llegada de los españoles al Nuevo Mundo, hasta el texto vigente de la Constitución Federal, siendo necesario aclarar que no existía en aquella época el concepto de "aprehender", pero no por ello no existía la privación de la libertad del individuo; asimismo, veremos a través de las leyes que citaremos, la evolución de la garantía de seguridad jurídica para regular ese mandamiento de privación de la libertad, sin dejar de observar de manera breve en cada época la aplicación de las normas establecidas al respecto, así como las formalidades que en determinados casos se establecía, pero no por ello llevadas a cabo.

Cuando se trata del derecho mexicano, generalmente se omite la época anterior a la Conquista por que se estima que no tiene relación alguna con nuestro actual cuerpo de leyes; sin mencionar el poco material bibliográfico que trate del derecho mexicano antes de la conquista con mayor profundidad.

Por otra parte, si se considera al Derecho simplemente como un conjunto de reglas, como un cuerpo de Códigos, indudablemente que no existe continuidad ideológica alguna entre los preceptos que normaban las relaciones jurídicas de los antiguos pobladores de México y nuestro derecho contemporáneo, pero si tenemos en cuenta que el derecho es un fenómeno social, una resultante de los complejos factores que actúan en el desenvolvimiento de los grupos humanos constituidos, entonces si es indispensable ocuparse del derecho observado entre los indígenas, aunque únicamente en lo que respecta al ámbito penal.

1.4.1. Epoca prehispánica.

Desde antes de que llegaran los españoles en lo que actualmente comprende el Valle de Anáhuac regía un sistema jurídico distante de ser comparado con el sistema actual, tanto por sus características de aplicación, como por la forma de vida y pensamiento de nuestros antepasados; asimismo vemos que la aprehensión de una persona no era vista como actualmente se concibe, y es por que el Derecho "... no es otra cosa que una de las expresiones de la cultura de un pueblo determinado; se transforma a la par del pueblo que lo crea, siguiendo fielmente sus contingencias históricas y sociales."¹⁴

Para poder observar la figura jurídica que nos concierne es necesario observar en forma breve el sistema judicial que regía en los principales reinos de México y Texcoco, por que eran los más civilizados y los más fuertes; y ese cuerpo de leyes fueron imitadas en su mayoría por todos los pueblos sometidos por esa alianza o les fueron impuestas; por estas razones, tratando sobre el derecho de los reinos de antes mencionados, creemos dar a nuestro estudio una extensión suficiente para comprender dentro de él a todos los grupos organizados que poblaron el territorio de Anáhuac. Sin embargo es muy poco lo que se sabe acerca de la evolución de sus instituciones y menos aún sobre las fechas y acontecimientos a los cuales pueda referirse.

El derecho era consuetudinario y quienes tenían la misión de juzgar lo transmitían de generación en generación¹⁵. Lamentablemente, hasta donde sabemos, nada se nos ha conservado de los protocolos judiciales del tiempo antiguo de los mexicanos; desaparecidos en las espantosas destrucciones y devastaciones.¹⁶

¹⁴ Lucio Mendieta Nuñez. Enciclopedia Ilustrada Mexicana. Editorial Porrúa y Cia. Página 13.

¹⁵ Guillermo Colín Sánchez. Op cit. Página 27.

¹⁶ Rubén Delgado Montoya. Antología Jurídica Mexicana, Editorial Industrias Gráficas Unidas. Página 79.

Había en cada uno de los reinos de la triple alianza, había tribunales encargados de administrar justicia. La organización de estos tribunales, era diferente en los reinos de México y Texcoco.

En México el rey nombraba a un magistrado supremo que además de tener atribuciones administrativas, tenía la facultad de fallar en definitiva las apelaciones en los casos criminales. En las ciudades muy pobladas, lejanas de México y sujetas a él, había un magistrado de esta categoría con idénticas atribuciones. Estos Magistrados nombraban en sus respectivos territorios a los tribunales inferiores que eran colegiados, compuestos de tres o cuatro jueces, tribunales que conocían en asuntos civiles y penales. En estos últimos sus fallos eran apelables ante el magistrado supremo de la Ciudad de México.

En cada uno de los barrios de México, el pueblo se reunía anualmente para nombrar a un juez de competencia judicial limitada, pues sólo conocía de asuntos civiles y penales de poca importancia que se suscitaban entre los vecinos de su Distrito. Este juez tenía obligación de dar noticia diaria al tribunal colegiado de la ciudad, sobre los negocios en que intervenía.

Como auxiliares de la administración de justicia había en cada barrio un individuo encargado de vigilar a algunas familias y de dar cuenta de lo que en ellas observare, estos empleados eran electos por el propio pueblo, es decir dar cuenta de malas conductas; asimismo existían cierto número de policías que se encargaban de emplazar a las partes y a los testigos en asuntos civiles y penales y de aprehender a los delincuentes por orden del juez, ya fuera inferior o del colegiado.

El mecanismo judicial de los mexicanos era el siguiente en orden de jurisdicción: si en un barrio se suscitaba un asunto leve penal, conocía el juez del mismo barrio, si el asunto era grave, este juez podía practicar las primeras diligencias, como decretar la aprehensión del delincuente, pero el encargado de sentenciar era el tribunal colegiado.

Sobre todos los jueces estaba el magistrado supremo cuya palabra en asuntos criminales era definitiva.¹⁷

En el reino de Texcoco, el rey era el magistrado supremo; él nombraba a los jueces y tenía en su palacio diversas salas destinadas especialmente al ejercicio de la judicatura, una para los jueces que conocían de asuntos penales y otras de diversos asuntos, como militar y civil; los jueces de las diversas salas eran en número de doce en conjunto y tenían a sus ordenes escribanos y ejecutores, los que llevaban a cabo la captura de los delincuentes; los fallos de estos jueces eran apelables ante el rey, quien asistido de otros dos jueces, quién sentenciaba en definitiva.

Cronistas e historiadores nos indican las costumbres observadas en los reinos de Acolhuacán, México y Tacuba, en materia criminal, los cuales son reflejo de los reinos mas poderosos en ese momento, ya que la mayoría de los actos considerados como delictuosos, correspondía generalmente la pena de muerte; como por ejemplo los saltadores de caminos sufrían la pena de muerte, así como el aborto, el adulterio, el estupro, la hechicería, el homicidio, entre otros.

La riña era de menor gravedad por las circunstancias en que se suscitaban era castigada con arresto en la cárcel y el heridor era condenado a pagar la curación; eran agravantes en algunos delitos la juventud, la nobleza y la profesión militar.

Eran atenuantes en algunos casos la embriaguez y el perdón del ofendido o de los deudos de éste.

También la edad se consideraba como atenuante y aun como excluyente, pues al menor de diez años, se le tenía como persona sin discernimiento, sobre todo en casos de robo.¹⁸

¹⁷ Francisco Javier Clavijero Historia Antigua de México, 1917, Tomo I. Página 345 (citado por Lucio Mendieta Nuñez. Enciclopedia Ilustrada Mexicana. Editorial Porrúa y Cía. Página 15).

¹⁸ Lucio Mendieta Nuñez Op cit. Página 30.

En los asuntos penales, la tramitación era semejante en los reinos de la triple alianza. La persecución de los delitos se llevaba a cabo de oficio, y era suficiente, para iniciarla, aún el simple rumor público, lo mismo en casos de adulterio que en otros hechos delictuosos.¹⁹

En cada tribunal había un ejecutor. En los tribunales colegiados de México, uno de los magistrados era quién por su propia mano ejecutaba las sentencias.

La aprehensión cumplida, las penas de prisión y arresto se extinguían en las cárceles.

Con relación a las cárceles, Lucio Mendieta, escribe que éstas eran dentro de una casa oscura y de poca claridad y en ella hacía su jaula o jaulas y la puerta de la casa, que era pequeña como puerta de palomar, cerrada por fuera con tablas y arrimadas grandes piedras y ahí estaban con mucho cuidado los guardias, y como las cárceles eran inhumanas, en poco tiempo separaban los presos flacos y amarillos y por ser también la comida débil y poca, que era lástima verlos, que parecía que desde las cárceles comenzaban a gustar las angustias de la muerte, que después habían de padecer. Estas cárceles estaban junto a donde había judicatura, como nosotros las usamos y servían para los grandes delincuentes, como los que merecían pena de muerte.²⁰

1.4.2. Epoca colonial.

Durante la Colonia, el desenvolvimiento de la vida en sus diversos órdenes, requirió, indispensablemente, la adopción de medidas encaminadas a frenar toda conducta lesiva a los intereses de la corona española; en respuesta a ello, se

¹⁹ Idem. página 54.

²⁰ Idem. Página 59.

implantaron diversos tribunales, que eran los encargados de perseguir, aprehender y sentenciar a los señalados muchas veces por un "rumor" como delincuentes, sin que en muchos de los casos fueran comprobadas dichas imputaciones, lo que en gran parte de los juicios llevaron a la muerte de los inculpados.

Para la investigación del "delito", se estableció el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, la Audiencia, el Tribunal de la Acordada, que pasaremos a estudiar en forma breve la forma tan simple y a veces absurda en que se privaba de su libertad aprehendía a quién se le imputaba alguna conducta que se considerara como crimen en aquella época.

a). Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición.

El Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición ocupaba un lugar preferente, en el orden cronológico y político debido a que se utilizó como gran instrumento policiaco, contra la herejía.

En América, el establecimiento de la Inquisición era urgente, para "erradicar todo peligro e injerencia capaz de romper la unidad de la fe y la evangelización de los indígenas." ²¹

En 1519, se designaron, primeros inquisidores, con competencia en todas las Indias, asimismo, se nombraron notarios, fiscales y demás personal necesario; el Poder inquisitorial, se ejerció, casi de inmediato, después de la Conquista. Comisarios franciscanos y dominicos, con potestad delegada por la Orden de santo Domingo, la realizaban.

Una nueva etapa de la primitiva inquisición novohispana, se inició con la designación de Fray Juan de Zumárraga como inquisidor apostólico.

²¹ Idem. Página 40.

Colín Sánchez Guillermo, cita en la obra "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", un proceso que se llevó en contra de Carlos Ometochzin, cacique de Texcoco y que corresponde a un tipo de proceso netamente inquisitorial, del cual se expone de manera clara la forma tan sencilla que se mandaba aprehender a una persona con la simple denuncia, sin que al caso se acreditara la misma, para proceder a privar de la libertad al acusado, llegando hasta la incomunicación del mismo:

"Cuando Fray Juan de Zumárraga, recibió título de inquisidor de la Ciudad de México y de todo el obispado, por gracia del arzobispado . . . fue facultado, ampliamente, para tratar de implantar la Inquisición, y ante la denuncia de hechos graves que se hacía a un distinguido señor de Texcoco, ordenó su aprehensión. Carlos Ometochzin, nieto de Netzahualcōyotl e hijo de Netzahualpilli . . . Ante el inquisidor Zumárraga, fue acusado por "hereje dogmatizante" y por practicar idolatría, amancebamiento, sacrificios humanos, culto a los dioses aztecas y otros delitos. El proceso se inició con la denuncia que, sobre los hechos anteriores, presentó un "indio" de Chiconautla, llamado Francisco y, aceptado oficialmente el testimonio, se ordenó aprehender al acusado a incomunicarlo. Más tarde, declaró en contra del cacique un vecino de chiconautla (sic) llamado Cristóbal; secuestraron los bienes del acusado y, para robustecer los cargos presentados, se recibieron los testimonios de Pedro, Gabriel, Bernabé, Tlachchi y algunas personas más. Entre las pruebas, acumuladas al proceso, se hizo constar que como en el acto de secuestro habían encontrado algunos ídolos, éstos, sin duda alguna, eran objeto de adoración por parte del Señor de Texcoco, agravándose con ellos su responsabilidad. Lorenzo Aguila, vecino de Texcoco, proporcionó algunos datos, de los cuales se deducía la práctica de sacrificios y adoración de ídolos por el acusado. Como objeto de prueba, se aportó la utilería empleada en los ritos y algunas otras cosas. Muchas otras diligencias, fueron practicadas en la secuela del llamado proceso inquisitorial, y cuando se consideró terminada la

investigación, en Audiencia Pública se hicieron los nombramientos de fiscal, defensor y Procurador. Actuó como juez del santo oficio el señor Juan Rebollo; para formular la acusación, se designó fiscal a Cristobal de Canego, quien protestó cumplir con las obligaciones inherentes al caso, y como el acusado desconocía las leyes, "se le nombró un defensor para asesorarlo"... El defensor, promovió la presentación de testigos de descargo, pero no le fueron aceptados, argumentando ya estar probados los hechos en que se basaba la acusación, y por que se estimó que, "lo solicitado por él, más que defensa, era malicia"... El 30 de noviembre de 1539, el sentenciado desfiló por la ciudad, vistiendo un "San Benito", una corona en la cabeza, una candela en las manos y una cruz delante; así llegó hasta el cadalso, colocado en la plaza pública de la ciudad... después, "una voz apagada se dirigía al pueblo, reconociendo sus culpas, rectificando sus yerros y exhortando a sus hermanos de raza tomasen nota de su ejemplo para que los dioses de piedra, se relegaran al olvido. Aquélla mañana, el humo de los leños cubrió, por unos instantes, los orados rayos del sol, que en otro tiempo iluminaron los fastuosos templos, la piedra labrada y los penachos multicolor. . .se le había ejecutado en la hoguera. . ."22

Como se advierte de dicho proceso, la aprehensión del señor de Texcoco, fue ordenada de la manera más vaga, no obstante su importancia entre los pobladores de ese momento, por lo que podemos deducir que cualquier otra persona podía ser objeto de semejante atrocidad y mucho más.

Toda vez que los procedimientos eran insuficientes para satisfacer la vigilancia que ejercía el "Santo Tribunal", en 1569 se creó en la Nueva España el Tribunal de la Inquisición de México, que estaba integrado por las siguientes autoridades: inquisidores, secretarios, consultores, calificadores, comisarios, promotor fiscal, abogado defensor, receptor y tesorero, notarios, escribanos, alguaciles, alcaides e intérpretes.

²² Idem. Páginas 40 y 41.

Para ejercer el cargo de juez o inquisidor, se designaban: frailes, clérigos y civiles; a los secretarios estaba encomendada la parte administrativa, el levantamiento de actas, la correspondencia y el archivo; los consultores decidían la suerte principal del acusado a través de la "consulta de fe", que según se les hacía cuando había sido oído el acusado.

Por su parte el promotor fiscal denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la iglesia, llevaba la voz acusatoria en los juicios.

Los notarios, refrendaban las actas de los juicios; los escribanos, llevaban los apuntes relacionados con las denuncias; los alguaciles, ejecutaban las aprehensiones, quiénes ponían al resguardo de los alcaldes en las cárceles.

El 22 de febrero de 1813, las Cortes de Cádiz, suprimieron el Tribunal de la Inquisición en México; se dio a conocer esa determinación el ocho de junio del mismo año, pero Fernando VII, lo estableció nuevamente, y no fue sino hasta el 10 de junio de 1820 cuando se suprimió definitivamente.

b). La Audiencia.

Al llevarse a cabo la conquista, los ordenamientos legales del derecho español y las disposiciones dictadas por las nuevas autoridades, desplazaron los sistemas jurídicos aztecas. En la Nueva España, la justicia era atendida por instituciones que ejercían, en forma adjunta a su autoridad política, diversas funciones judiciales²³ en realidad no existía un grupo de normas organizadas institucionalmente para regular el procedimiento en materia criminal, y aunque las Siete Partidas, de manera más sistemática, pretendían establecer los preceptos generales para el mismo al estructurar el proceso penal en el sistema de enjuiciamiento de tipo inquisitorio y que resultaban confundidas las disposiciones de carácter eclesiástico, profano, foral y real.

²³ Colín M. MacLachlan. La Justicia Criminal del Siglo XVII en México. Editorial S.E.P. Página 37.

La audiencia, que era la Suprema corte en el virreinato, proporcionaba un claro ejemplo de la fusión entre la justicia y la administración política. Dividida en dos salas, civil y del crimen, la sala del crimen designaba agentes fuera del área de cinco leguas. Esta práctica, que originalmente fue necesaria debido a las circunstancias especiales de la conquista, continuó hasta 1767.

Formaban parte de la Audiencia ocho oidores y un presidente siendo el Virrey, cuatro alcaldes del crimen, dos fiscales, un alguacil mayor, un teniente de gran canciller y otros funcionarios de menor importancia.

Por su parte los Alcaldes del Crimen, conocían de las causas criminales, con frecuencia intervenían directamente en las investigaciones de un hecho ocurrido en lugares en donde no había oidores; la investigación y castigo de los delitos radicaba en estos funcionarios, quienes no respetaban las atribuciones de los demás integrantes de la Audiencia; realizaban toda clase de aprehensiones, excepto si se trataba del corregidor de la ciudad, a menos que lo autorizara el Virrey de la Nueva España.

Los oidores investigaban las denuncias y los hechos hasta llegar a formarse la convicción necesaria para dictar sentencia; suplían las faltas de los alcaldes del crimen y firmaban las órdenes de aprehensión, las cuales para tenerse como válidas necesitaban, por lo menos, ostentar dos firmas de los oidores.²⁴

Existía un alguacil mayor y agentes que tenían bajo su responsabilidad la función policiaca.

Los agentes de la sala del crimen patrullaban las calles aprehendiendo a los delincuentes y llevándolos ante los alcaldes de crimen de la corte. Los delitos, cometidos en cualquier parte del virreinato, que cayeran dentro de la categoría

²⁴ Guillermo Colín Sánchez. Op cit. Página 44.

considerada casos de corte, tales como el asesinato, la violación, el incendio, la traición, los actos delictuosos de magistrados inferiores, así como las ofensas contra viudas y huérfanos, también podían ser procesados por la Audiencia en primera instancia. Posteriormente se suspendió el poder judicial de la corte, permitiendo que los oficiales locales ejecutaran condenas inmediatamente, sin la previa aprobación de la corte superior. El procedimiento judicial normal permaneció suspendido hasta 1601, fecha en que se reanudó la Audiencia sus funciones legales. Sin embargo, el estado incierto en que se encontraba el orden resultó en otra suspensión, de 1664 a 1695. De este modo, quedó suprimida durante la mayor parte del periodo 1535-1695.

Las rondas de rutina de la policía dentro del distrito de la capital virreinal, aunque fueran responsabilidad de la cámara criminal, rara vez se hacían con regularidad. Mientras que la Audiencia se ocupaba de sus deberes políticos, era poco lo que hacía por mantener el orden.

Los agentes del corregidor o alcalde mayor y los miembros de la policía municipal patrullaban los centros urbanos y los distritos periféricos. En la Ciudad de México los agentes de la sala del crimen también hacían rondas, entregando a los que aprehendían directamente a los alcaldes de la sala. En la capital virreinal un cuerpo de vigilantes, la guarda de pito también tenía a su cargo la responsabilidad limitada de aprehender a los malhechores. En la capital un criminal podía ser detenido por cualquiera de las autoridades. En lugar de conducirlo a una observancia coordinada de la ley, esta situación a menudo provocaba disputas sobre quién debería juzgar al transgresor.²⁵

c). Tribunal de La Acordada.

El Tribunal de la Acordada se estableció en 1710 en respuesta a la inadecuada organización de la estructura judicial existente en aquella época, y Miguel Velázquez

²⁵ Colín M. MacLachlan. Op cit. Página 42.

de Loera fue designado alcalde provincial de la Hermandad, quien a su vez era juez propietario y capitán de la acordada, quién aterrorizó con la forma de dictar sentencias y llevar a cabo las ejecuciones a los pocos minutos de ser capturados los delincuentes.

Quienes corrían con mejor suerte de no ser sentenciados y ejecutados inmediatamente, sentían dolorosamente su condición y aislamiento de la sociedad. Los agentes individuales de la Acordada no estaban limitados a una jurisdicción territorial, quienes operaban con libertad fuera de sus distritos acostumbrados, aprehendiendo a los ofensores y formulando cargos sin que fueran obstaculizados por los jueces ordinarios en ninguna jurisdicción.

La creación del Tribunal de la Acordada, trajo aparejada la creación de la Hermandad que la constituían agentes en lo individual del Tribunal de la Acordada.

El juez basaba el derecho de aprehender y acusar a los sospechosos en una de las jurisdicciones separadas bajo su mando, en virtud de que los agentes de la Hermandad podían aprehender a un sospechoso si éste huía de la ciudad.

En 1724, actuando sobre quejas bien fundadas por la sala del crimen de la ciudad de México, en el sentido de que la Acordada ejecutaba sus sentencias sin tomar en cuenta la justicia ni las leyes, la corona intentó corregir la situación y se dio instrucciones para que en adelante se utilizara los servicios de un asesor, antes y durante los enjuiciamientos, de manera que se asegurara la debida verificación de los cargos que se imputaban a determinada persona, pero no fue hasta 1775 que la mayoría de los procedimientos serían incorporados a un documento integral que pormenorizaba las obligaciones del agente: *Los Reglamentos Adjuntos* de 1776, que contenía instrucciones específicas respecto de los procedimientos.

El *Reglamento* constituía una divergencia radical de la filosofía judicial de los primeros jueces de la acordada.

Se tenía que seguir un procedimiento formal en la formulación de los cargos, mediante el cual se evitara la acción demasiado precipitada y sin consideración. Como primer paso, un agente obtenía la asistencia del notario local o, en su ausencia, de una persona de hidalguía, que asistiera en la formulación del cargo, haciendo la debida anotación de las circunstancias del crimen, así como de quién lo reportaba. Enseguida, el agente de la Acordada y el notario ponían sus firmas en los cargos, antes de proceder a la aprehensión del sospechoso; aunque si el acusado trataba de escapar, éste podía legalmente ser detenido, primero, y posteriormente extender los papeles en la forma prescrita: Ningún cargo podría ser formulado contra un menor que no excediera la edad de diez años y medio o contra un retrasado mental. En caso de que un crimen fuera cometido por semejante persona, el individuo responsable de su conducta podía ser detenido, así como también quien le sirviera de cómplice.

Después de su detención, el ofensor era puesto en completo aislamiento, si la cárcel local no era tan segura, el aislamiento del prisionero, podía ser en el domicilio del agente hasta que pudiera tomársele declaración y ser decomisados sus bienes.

Por tanto, una vez asegurado el sospechoso, el agente de la Acordada procedía a redactar una declaración, tomaba bajo juramento, respecto del prisionero y los testigos. No se permitía el uso de métodos de coerción física o mental para obtener información. Cada testigo tenía que especificar exactamente la forma cómo había tenido conocimiento del crimen. Los procedimientos trataban de evitar que el rumor sirviera de evidencia, limitándose a registrar los testimonios de los testigos más importantes.

El reglamento, además, requería que cada agente hiciera su propia investigación en el escenario del crimen; por tanto se advierte la necesidad de hacer un examen considerado y no caer en la precipitada y arbitraria acción que surgiera de la falta de una verificación previa de los cargos; pero dicho procedimiento no se llevó a cabo como sucede con la mayoría de las reglas que bien pueden valerse de excepciones para

burlar la misma y en realidad el *Reglamento* de 1776 resultó demasiado refinado para una organización como la Acordada.

1.4.3. Epoca independiente.

Al proclamarse la independencia nacional, las leyes establecidas por el gobierno español continuaron vigentes, asimismo los sistemas procedimentales, incluyendo la aplicación del Decreto Español de 1812, no obstante que para su elaboración intervinieron representantes de la Nueva España.

a). Decreto español de 1812.

En este Decreto se trató con mayor detenimiento el tratamiento que debía observarse para aprehender al delincuente al señalarse en el artículo 287 que "Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión"²⁶, es decir, se estableció la formalidad que tenía que observarse para privar de la libertad al supuesto delincuente; asimismo, se estableció en el artículo 289 lo siguiente: "*Cuando hubiere resistencia o se temiere la fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona*"²⁷; aclarando que se utilizaba como sinónimo de aprehender la palabra arresto, como se advierte del diverso 290 que a la letra dice: "*El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba la declaración. . .*"²⁸; una vez aprehendido, el juez no podía declararlo preso, sin que existiera información sumaria del hecho, por el que mereciera, según la ley, ser castigado con pena corporal; mandamiento que era notificado por escrito al "arrestado".

²⁶ Felipe Tena Ramírez. *Leyes Fundamentales de México 1808-1999*. Editorial Porrúa. Página 94.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Ibidem*.

Una circunstancia de notable relevancia era que hasta dentro de las veinticuatro horas siguientes a la privación de la libertad, se le comunicaba la causa de su prisión y el nombre de su acusador, en caso de existir; y el procedimiento que en su caso se le iniciara tendría carácter público.

b). Constitución de 1824 y las Siete Leyes Constitucionales de 1836.

Previo a la Constitución de 1824, es necesario mencionar que en el llamado "Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana", y que plasmó una serie de principios que aunque no llegó a tener vigencia, se evidenciaba, que su propósito era poner fin a la dramática realidad social que sufría la sociedad mexicana; advirtiéndose que no estaba lejos de que la situación político social, fuera propicia para legislar, lo que culminó en la Constitución de 1824, en la que se establecía las reglas que se tenían que sujetar para la administración de la justicia y que en forma breve eran las siguientes: La prestación entera y crédito a los actos de registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de otros Estados. Quedaban prohibidos: la confiscación de bienes; el tormento; la detención sin que existiera semiplena prueba o indicio de que alguien fuera delincuente, la detención por indicios que se hubiera decretado no debía exceder de 70 horas; el cateo sin orden expresa y fundada legalmente; el juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales, reglas que se encontraban establecidas en los artículos 145, 147 a 153 de la constitución en comento; del texto antes mencionado, es de particular atención que en el pensamiento prevaleciente en aquella época se centraba en la administración de la justicia, y era de justa razón, ya que la forma de gobierno español y sus instituciones habían dejado amargas experiencias en el pueblo; dicho ordenamiento se vio superado una década más tarde por las llamadas "Siete Leyes Constitucionales de 1836", que en forma pomenorizada señalaba los requisitos formales para "proceder a prisión", es decir la aprehensión de determinada persona; dicho mandamiento era por escrito y firmado por el juez, según el párrafo I del artículo 2º de la Ley en comento "Para proceder a prisión, se requiere: I. Que proceda información sumaria, de que resulte

haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal. II. Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal, para proceder a la simple detención basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline al juez contra persona y por delito determinado.²⁹; estableciendo también la forma del procedimiento.

c). Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843.

En las Bases Orgánicas de la república Mexicana de 1843, encontramos en el artículo 9° la procedencia de la privación de la libertad, el cual versa sobre los derechos de los habitantes de la República:

“Art. 9° Derechos de los habitantes de la República:

. . .

V.– A ninguno se aprehenderá sino por mandato de algún funcionario á quién la ley dé autoridad para ello; excepto el caso de delito in fraganti, en que puede hacerlo cualquiera del pueblo, poniendo al aprehendido inmediatamente en custodia á disposición de su juez.

VI.– Ninguno será detenido sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito y firmado, y sólo cuando obren contra él indicios suficientes para presumirlo autor del delito que se persigue. Si los indicios se corroboren legalmente, de modo que presten mérito para creer que el detenido cometió el hecho criminal, podrá decretarse la prisión.

VII.–Ninguno será detenido más de tres días por la autoridad política sin ser entregado con los datos correspondientes al juez de su fuero, ni éste lo tendrá en su poder más de cinco sin declararlo bien preso. Si el mismo juez hubiere verificado la aprehensión, ó hubiere recibido al reo antes de cumplirse tres días de su detención, dentro del aquél término se dará el auto de bien preso, de modo que no resulte detenido más de ocho. El simple lapso de estos términos hace

²⁹ Guillermo Colín Sánchez. Op cit. Página 56.

arbitraria la detención, y responsable á la autoridad que la cometa, á la superior que deje sin castigo este delito.

VIII.—...

IX.—En cualquier estado de la causa, en que aparezca que al reo no puede imponerse pena corporal, será puesto en libertad, dando fianza.

...”³⁰

Primeramente desglosamos que “*por mandato de algún funcionario a quien la ley de autoridad para ello*”, podía librar la aprehensión de un individuo; lo que no era muy claro, qué clase de autoridad podía librar dicho mandato.

Una vez realizada la captura del individuo, se establecía que no podía exceder de tres días dicha situación; lo cual requería que dicha detención obedeciera a un mandato por escrito y firmado por autoridad competente y únicamente cuando el delito por el que se le persiguiera mereciera pena corporal; asimismo que existieran indicios para presumir su presunta responsabilidad; de lo anterior se interpreta que primero era privado de su libertad el sujeto en atención a indicios y después se allegaban de datos que corroboraran o mejor dicho “acreditaran” su responsabilidad, para justificar dicha detención; mandato que podía exceptuarse en caso de delito in fraganti.

d). Constitución de 1857.

En la Constitución de 1857, se establece una de las garantías que hoy en día podemos reconocer en el artículo 16 de la Constitución vigente, ya que se establecía la estructura primaria de dicho artículo y que establecía “*Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento: En el caso de delito in fraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad*

³⁰ Felipe Tena Ramírez. Op cit. Páginas 406 y 407.

*inmediata*³¹, como se mencionó, vemos parte del texto vigente de una de las garantías que actualmente goza todo individuo en la República Mexicana, lo cual precisa que la Constitución de 1857 es uno de los documentos más importantes desde el punto de vista político, jurídico y social, en donde se plasmó el pensamiento liberal mexicano, de ideas avanzadas que trascendieron en el Constituyente de 1917.

La protección que habla el artículo, constituye una reacción justificada contra el estado de inseguridad prevaleciente en la época Santannista y la cual es extensiva a los bienes que detentaba el individuo.³²

La orden escrita era indispensable para molestar a las personas; por ejemplo, en el escrito se explicaba la causa legal de detención y el nombre y apellidos. Tiene, además mención de la autoridad que está revestida de competencia para ejecutar el acto.

Únicamente había lugar a dictar la orden de aprehensión, cuando la imputación del delito merecía pena corporal, ya que el artículo 18 señalaba en lo conducente: “*Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal...*”³³, por tanto si la imputación del delito no es corporal, la aprehensión no tenía lugar a verificarse; asimismo, una vez hecha la captura del indiciado, tenía que ser puesto inmediatamente a disposición de la autoridad judicial correspondiente, quien tenía tres días para justificar con un auto debidamente motivado la prisión preventiva en su caso o poner en libertad al mismo.

e). Constitución de 1917.

La Constitución previno que no podría “*librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela*”

³¹ Idem. Páginas 608 y 609.

³² Alberto Morales Jiménez. La Constitución de 1857, Ensayo Histórico Jurídico, Editorial Instituto de la Juventud Mexicana. Página 102.

³³ Felipe Tena Ramírez. Op cit. Página 609.

*de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado*³⁴. En la actualidad dice el texto equivalente que no se librará orden de aprehensión sin que proceda denuncia, o querrela *“de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.”*³⁵

Como vemos se establecen plenamente los requisitos para que la autoridad judicial ordenara molestar al individuo en su persona, la cual debía preceder ya sea la denuncia acusación o querrela de un hecho determinado, que la ley castigaba con pena corporal, y que la misma proviniera de persona digna de fe - requisito que estuvo vigente hasta 1993 - o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; hasta ese momento podemos hablar que es posible garantizar que el individuo contra el que se giraba una orden de aprehensión podía exigir se cubrieran dichos requisitos para su aprehensión; de manera que sólo tratándose de una acusación bien fundada de haberse cometido un delito que la ley castigue con pena corporal, podía librarse orden de aprehensión de un individuo y ordenarse la prisión preventiva; pero hasta que la comisión del delito estuviera comprobada y la culpabilidad del reo bien fallada, no se ordenaba recluir a éste en una institución penal, a fin de que no sufriera difamación si fuere inocente.

f). Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de 1931.

Dentro del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de 1931 se hablaba de la detención del inculpado y no de la aprehensión, como se advierte de los siguientes preceptos:

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917. Reproducción facsimilar del texto original. Editorial Secretaria de Información y Propaganda. Partido Revolucionario Institucional. Página 12 y 13.

³⁵ Rubén Delgado Moya. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. Editorial Sista. Página 23.

“ARTICULO 132. - Para que un juez pueda librar orden de detención contra una persona, se requiere:

- I. Que el Ministerio Público haya solicitado la detención; y
- II. Que se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal.

ARTICULO. 133.- La orden de detención que el juez dicte, se entregará al Ministerio Público.

ARTICULO 134.- Siempre que se lleve a cabo una detención en virtud de orden judicial, el agente de la policía que la hubiere verificado está obligado a poner al detenido, sin demora alguna, a disposición del juez respectivo, asentando la hora en que comenzó la detención.”³⁶

“ARTICULO 266. - El Ministerio Público y la policía judicial del Distrito y Territorios Federales, están obligados, sin esperar a tener orden judicial, a proceder a la detención de los responsables de un delito:

En caso de flagrante delito; y

En caso de notoria urgencia, cuando no haya en el lugar autoridad judicial.

ARTICULO 267. - Se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito: no solo cuando es arrestado en el momento de estarlo cometiendo, sino también cuando después de ejecutado el acto delictuoso, el delincuente es materialmente perseguido.

ARTICULO 268. - Se entiende que no hay autoridad judicial en el lugar y existe notoria urgencia para la aprehensión del delincuente: cuando por la hora o por la distancia del lugar en que se practica la detención, no hay ninguna autoridad judicial que pueda expedir la orden correspondiente y existan serios temores de que el responsable se sustraiga de la acción de la justicia.

ARTICULO 269. - Cuando el presunto responsable fuere aprehendido, se hará constar la hora en que lo haya sido y se le recibirá su declaración.

³⁶ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios. Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación de 29 de agosto de 1931. Página 22 y 23.

También se le recogerán los objetos que se relacionen con el delito y aquéllos que no deban dejarse en su poder, por temor de que se pierdan o porque se estime inconveniente que los tenga en su posesión; pero en todo caso, se entregará al detenido un recibo en que se especifiquen los objetos recogidos, agregándose al acta un duplicado de este recibo que deberá llevar la firma y conformidad del indiciado.”³⁷

En la primera parte de los artículos en cita, se aprecia la mayoría de los requisitos que en la actualidad se prevén para la aprehensión de persona alguna, ordenada por autoridad judicial; y como se señaló se confunde la orden de aprehensión con la simple detención que bajo su más estricta responsabilidad puede ordenar el agente del Ministerio Público, es decir los casos de excepción para detener al probable delincuente, sin esperar mandamiento judicial.

1.5. Antecedentes de la orden de reaprehensión.

Respecto de la orden de reaprehensión, señalaremos brevemente que su antecedente de mayor importancia se encuentra en la reforma constitucional de 1993, ya que es la primera vez que se prevé en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente en el último párrafo de la fracción I del artículo 20 Constitucional y que establecía “ *El Juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso.*”

Sobre la reforma de 1993, señala Sergio García Ramírez en el Nuevo Procedimiento Penal Mexicano “*El dictamen manifiesta que se otorga facultad al juzgador para decretar la revocación de la libertad caucional, cuando el procesado incumpla en forma grave con las obligaciones que la propia ley secundaria señale. Lo*

³⁷ Idem. Página 40.

anterior con el fin de conciliar el interés de la libertad con el carácter del proceso penal".³⁸

La revocabilidad de la libertad se encuentra autorizada hoy por la misma norma que permite la libertad, es decir, por la Ley Suprema, lo cual depende naturalmente del incumplimiento de los deberes que apareja la libertad concedida.

1.5.1. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios de 1931.

Para el caso de la orden de reaprehensión en el Distrito Federal dicho ordenamiento legal establecía:

"ARTICULO 568. - Cuando el reo por sí mismo haya garantizado su libertad por depósito o por hipoteca, aquélla se le revocará en los casos siguientes:

- I. Cuando el acusado desobediere, sin causa justa y comprobada las órdenes legítimas del juez o tribunal que conozca de su proceso;
- II. Cuando cometiere antes de que la causa en que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria, un nuevo delito que merezca pena corporal;
- III. Cuando amenazare a la parte ofendida o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su causa, o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez, el Agente del Ministerio Público o al secretario del juzgado o tribunal que conozca de la causa;
- IV. Cuando lo solicite el mismo inculcado y se presente a su juez;
- V. Cuando en el curso de la instrucción apareciere que el delito o los delitos imputados tienen señalada pena corporal cuyo término máximo sea superior a cinco años de prisión;

³⁸ Sergio García Ramírez. Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Página 75.

- VI. Cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o en segunda instancia;
- VII. Cuando el acusado cumpla con alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 567 de este Código;
- VIII. Cuando el juez o tribunal abriguen temor fundado de que se fugue u oculte el inculpado.”³⁹

Por su parte en el artículo 567, se establecía que al ser notificado el reo el auto por el cual se le concedía la libertad caucional, se le harían saber las obligaciones que adquiriría por dicha circunstancia, de entre las cuales figuraban: presentarse ante el juez cuantas veces se le requería, comunicar el cambio de domicilio entre otras, sin que la omisión de tal notificación le librara al inculpado de las mismas.

Dichos requisitos no difieren a los exigidos en la actualidad y tampoco la salvedad de que si no es notificado el inculpado de las obligaciones y las causas por las cuales se le puede revocar la libertad provisional, no se le exime de la observancia de las mismas. Es de hacerse notar que se utilizaba el término en forma similar para designar al inculpado, señalándolo como acusado procesado y hasta reo.

Para el caso de la revocación de la libertad bajo protesta, se establecía su procedencia, ya sea por el incumplimiento del procesado con las obligaciones impuestas al adquirir la libertad precautoria, por ejemplo, no presentarse ante el tribunal que conociera de su causa, existiera temor de que se fugara, se acreditara que no tuviera residencia en domicilio fijo y conocido en el lugar del proceso, cuando menos de dos años; así como el pronunciamiento de sentencia condenatoria ya sea en primera instancia o segunda instancia, sin que afectare dicho sentido la existencia del recurso de apelación en contra de la sentencia dictada.

³⁹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios. Secretaría de Gobernación. Diario Oficial de la Federación 29 de agosto de 1931. Página 84.

CAPITULO II.

PROCEDIMIENTO PARA OBSEQUIAR LA ORDEN DE APREHENSIÓN Y DE REAPREHENSION EN EL ESTADO DE MEXICO Y DISTRITO FEDERAL; ASI COMO SUS SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS.

2.1. Requisitos constitucionales de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión.

En el presente capítulo observaremos las garantías que debe tener en consideración la autoridad judicial para librar tanto la orden de aprehensión como la orden de reaprehensión, y que se encuentran establecidos en la Carta Magna, lo cual nos llevará a determinar la naturaleza de cada una de ellas y precisar sus diferencias y semejanzas; siendo de vital importancia, para dilucidar el tema central de la presente tesis en el capítulo siguiente, ya que veremos ante el juicio de amparo indirecto el tratamiento que le otorga el juzgador cuando se reclama una orden de aprehensión y la autoridad responsable señala efectivamente la existencia de una orden de privación de la libertad en contra del indiciado o quejoso, pero en atención a una orden de reaprehensión y no a la señalada en primer término, lo cuál servirá también para atender una hipótesis en sentido contrario; ya que en el procedimiento penal, la libertad del inculpado se restringe en uso de diversos medios.

De las definiciones señaladas en el capítulo anterior, de la orden de aprehensión, se aprecia que la misma tiene como finalidad el asegurar la presencia del inculpado en el procedimiento, suponiendo, que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal y el juzgador ha radicado la causa y estimado atendible la promoción del Ministerio Público en dos sentidos: suficiente para iniciar el proceso y bastante para resolver la

grave medida cautelar de la aprehensión, precisando el juzgador los motivos y fundamentos que originan la misma.

Los artículos que el órgano jurisdiccional debe atender esencialmente al dictar la orden de aprehensión es lo señalado por los artículos 14 y 16 Constitucional, las cuales estudiaremos de acuerdo al asunto que nos ocupa.

Respecto de la orden de reaprehensión, se encuentra establecida en la Carta Magna la revocación de la libertad, únicamente en cuanto al supuesto de que dicha libertad, se haya adquirido bajo caución; pero no por ello, las demás formas de ordenar la recaptura de algún incoado, se deben sujetar exclusivamente a las disposiciones procesales, ya que además de cumplir con las que prevén la revocación de la libertad, es de explorado derecho, que se observarán los preceptos constitucionales que tutelan las garantías de legalidad.

2.1.1. Artículo 14 Constitucional.

La garantía de legalidad o debido proceso es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del poder público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y más preciados intereses, está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo en estudio, que ordena:

“Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, de sus posesiones, propiedades o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

Como se puede advertir dicha garantía está contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, y que son: a) la de que en contra de la persona, a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición constitucional, se siga un juicio; b) que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos; c) que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento; y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancias que hubiere dado motivo al juicio.

El goce de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, como derecho público subjetivo, corresponde a todo sujeto como gobernado en los términos del artículo primero constitucional.

De igual forma, esta garantía de seguridad está concebida en los siguientes términos:

“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 trate”.

Dicha garantía tiene como campo de vigencia la materia procesal penal, la implica el tradicional principio de legalidad que se enuncia: *nulla poena, nulum delictum sine lege*. Este postulado establece la bifurcación de la legalidad sobre dos elementos: los delitos y las penas.

Por ende, la tutela que imparte al gobernado el artículo 14 constitucional, mediante las garantías de audiencia y de legalidad consagradas en sus párrafos segundo, tercero y cuarto es menos amplia que la tutela que imparte el artículo 16 constitucional, puesto que si la garantía de legalidad o debido proceso, sólo es operante frente a actos de

privación, es decir, frente a actos de autoridad que importen una merma o menoscabo a la esfera de la persona (disminución de la misma) o una impedición para el ejercicio de un derecho, resulta que es ineficaz para condicionar la actividad de las autoridades que no produzcan las aludidas consecuencias. Por ello cuando no se trate de actos de privación en sentido estricto no de actos jurisdiccionales penales o civiles, sino de actos de mera afectación de índole materialmente administrativa, las garantías condicionantes son las consagradas en la primera parte del artículo 16 constitucional.

No obstante lo anterior, el principio de legalidad en materia penal no sólo ostenta el aspecto indicado en cuanto a la concepción delictiva de un hecho, sino que se refiere también a las penas. En tal virtud, se infringirá este precepto, cuando se aplique a una persona una pena que no se atribuya por la ley directa y expresamente a un delito determinado.

2.1.2. Artículo 16 Constitucional.

Este precepto constitucional es uno de los que imparten mayor protección a cualquier gobernado, sobre todo a través de la garantía de legalidad que consagra.

La primera parte del artículo 16 constitucional, que es la que procederé a analizar, y que textualmente ordena:

“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.”

Atendiendo al texto del artículo 16 de la Carta Magna, encontramos los elementos de fondo que rigen para dictar una **orden de molestia en forma genérica**, dentro de los cuales se encuentra tanto la orden de aprehensión como la orden de reaprehensión,

dictada por alguna autoridad, donde se señala que el acto de molestia dictado en contra de una persona, ya sea en contra de su familia, papeles y posesiones debe ser un mandato que debe constar por escrito y correspondiente a determinada autoridad, que **funde y motive** el acto de molestia; asimismo se estatuye la garantía de competencia, la cual está "integrada por el conjunto de facultades que la propia ley suprema otorga a determinado órgano del Estado"¹, cuya infracción puede ser sometida al análisis del órgano de control constitucional.

La segunda parte de este precepto constitucional establece exclusivamente los lineamientos de la orden de aprehensión, cuyo texto es del literal siguiente:

"No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado."

En atención a ello, la libertad personal se puede restringir mediante una orden de aprehensión, decretada por la autoridad judicial, y siempre que se reúnan los siguientes requisitos:

1. Que exista una denuncia o una querrela; Siendo la primera una comunicación sobre algún hecho que podría considerarse como delictuoso, siendo de los que se persiguen de oficio, y la segunda opera en los delitos de carácter privado, para que se persiga al delincuente, ya que consiste en una imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito; por ende, debe haber relación, ante el órgano investigador, de hechos que se suponen delictuosos, los cuales pueden ser manifestados por el lesionado o por un tercero.

¹ Saúl Lara Espinoza. Las Garantías Constitucionales, Editorial Porrúa. Página 159.

II. *Que la denuncia o querrela se refieran a un delito sancionado con pena privativa de libertad*; el requisito transcrito obliga al órgano jurisdiccional a una apreciación consistente en determinar si el hecho a que se refiere la denuncia o querrela constituye un delito o no, realizando las diligencias tendientes a la preparación del ejercicio de la acción penal y a su desarrollo en el proceso. Esta apreciación no entraña al juzgar si está o no comprobado el cuerpo del delito, pero no libera de la estimativa de que el hecho es delictuoso; asimismo, se debe determinar que el hecho esté sancionado con pena privativa de libertad, ya que en primer lugar, el artículo 16 de la Constitución así lo determina, y en segundo, sólo procede la prisión preventiva, de acuerdo con el artículo 18 de la misma Ley, por delito que merezca pena corporal *“sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados”*. Si el delito tiene señalada pena no corporal o alternativa no procede la orden de aprehensión, en el primer caso, porque no hay pena corporal y en el segundo, porque siendo alternativa, sólo se podría saber si el delito merece pena corporal hasta la sentencia.

III. *Que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad del indiciado*; determinada por el juez la calidad delictuosa del acto, es necesario tener por acreditado el cuerpo del delito de conformidad con las constancias que obren en la averiguación previa; asimismo, que de dichas constancias, se derive la presunta responsabilidad del indiciado.

IV. *Que lo pida al Ministerio Público; finalmente*, las órdenes de aprehensión son solicitadas por el Ministerio Público, y el juez de oficio no puede decretar orden de tal calidad sin dicha solicitud, puesto que tal determinación resulta de haber previamente integrado todos y cada uno de los elementos del cuerpo del delito correspondiente, así como la probable responsabilidad del inculpado, con su debido fundamento.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala en su artículo 3°, fracción III, que el agente investigador debe solicitar cuando proceda la orden de aprehensión; en el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, encontramos en su artículo 157, que en el ejercicio de la acción penal compete al Ministerio Público solicitar las órdenes de aprehensión.

Recordemos que no podrá librarse orden de aprehensión y/o detención, a no ser por autoridad judicial, exceptuando los casos de flagrante delito o de urgencia.

Orden Judicial y casos de excepción.- la libertad personal, únicamente, se puede restringir mediante orden de aprehensión, decretada por autoridad judicial para privar de la libertad a una persona por un tiempo determinado.

La flagrancia y la urgencia, son excepciones al principio general consistente en que toda orden de detención, debe emanar de un mandamiento judicial; por que, atendiendo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la privación de la libertad, sólo es permisible cuando la decreta un Juez, para lo cual habrá de fundarla en los requisitos señalados en la ley.

La Flagrancia, tradicionalmente, se ha dicho: existe flagrancia, cuando la persona es sorprendida en el momento de estar cometiendo el delito; sin embargo, debido a la evolución del derecho penal, el legislador establece: no solamente, debe entenderse por flagrancia el arrestar al delincuente, en el momento mismo de estar cometiendo el delito, sino también, cuando "después de ejecutado el acto delictuoso, el inculpado es materialmente perseguido" (artículo 266 y 267 del C.P.P.D.F. y 141 y 142 del C.P.P.E.M.). Cuando existe flagrancia, la detención puede ser realizada por cualquiera, sea particular o "agentes de la autoridad", pero con la obligación de poner de

inmediato, tanto al delincuente como sus cómplices a disposición de la " autoridad inmediata".

Casos urgentes, estos atento a lo dispuesto en el párrafo quinto del artículo 16 Constitucional, se actualizan, cuando se trate de delito grave; haya riesgo fundado de sustracción de la justicia, no pudiéndose acudir a la autoridad judicial por motivo de la hora, lugar o circunstancia el Agente del Ministerio Público, podrá ordenar la detención del indiciado, fundando y motivando su proceder.

En relación a lo señalado, conviene agregar que, el legislador, tanto en el artículo 16 Constitucional, como en los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Estado de México, (Art. 266 y 268 y 141 y 143), autoriza al Agente del Ministerio Público y al personal de la policía Judicial, en casos de notoria urgencia, cuando no haya en el lugar autoridad judicial, proceder a la detención de "los responsables" de un delito, siempre y cuando sean de aquéllos que se persiguen de oficio.

De lo anterior observo que la Constitución habla de una aprehensión cuando se refiere a una orden dictada por el Juez, esto lo señala en el párrafo segundo al disponer que deberán reunirse los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad para decretar la orden de aprehensión de una persona. Después de esa orden de aprehensión el Juez no califica ningún acto, sino que decreta la detención de una persona, pero sin calificar nada en lo absoluto. La orden de aprehensión que el Juez dicte, se entregará al Ministerio Público.

Así mismo, es necesario precisar que la solicitud de la orden de aprehensión, incumbe hacerla al Agente del Ministerio Público, por ser éste, el que, en razón de su competencia conoce de la denuncia o querrela, para así abocarse a la investigación de conductas o hechos delictivos, cuya consecuencia, en general, es que si están

satisfechos los requisitos indicados en dicho artículo 16, realice la instancia respectiva ante el juez competente y éste valorando los elementos contenidos en el acta de averiguación previa, resuelva lo procedente: dictar la orden o en su defecto negarla.

2.1.3. Artículo 20 Constitucional.

Las garantías individuales que están consagradas en este precepto constitucional, se refieren al procedimiento penal, comprendiendo desde el auto judicial inicial hasta la sentencia definitiva que recaiga en el proceso respectivo. Dichas garantías de seguridad jurídica se imputan, evidentemente al gobernado en su calidad de indiciado o procesado e imponen a la autoridad judicial que conozca el juicio correspondiente diversas obligaciones y prohibiciones a título de requisitos constitucionales que debe llenar todo procedimiento penal.

Las garantías de seguridad contenidas en el artículo 20 de nuestra Ley Fundamental son, a su vez, objeto de normación de los ordenamientos adjetivos en materia penal; en otras palabras, tanto el Código Federal de Procedimientos Penales, como los diversos códigos penales procesales locales reglamentan los mencionados preceptos.

Atendiendo a esta circunstancia, y por constituir las garantías insertas en el artículo 20 de la Constitución elementos procesales en materia penal, en realidad el estudio de su contenido desde los diferentes puntos de vista doctrinal, exagético-legal, jurisprudencial e histórico, pertenece a la disciplina jurídica denominada *Derecho Procesal Penal*. En vista, pues, de que no corresponde al estudio que venimos realizando el análisis de dichos elementos o requisitos del procedimiento penal. Sin embargo es de hacer notar la importante reforma hecha a dicho artículo y publicada el tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, en donde se introducen cambios importantes en la fracción I del artículo 20 constitucional, en lo concerniente al derecho

que todo indiciado tiene de obtener su *libertad provisional bajo caución*, haciendo notar que este tipo de libertad, uno de los supuestos que debe preceder a la reaprehensión del inculpado ya que de la Ley procesal, se derivan otros supuestos. Dicho lo anterior, el precepto que se expone, antes de la reforma aludida, exigía, para este –la libertad bajo caución- efecto, que el delito no estuviese castigado con una pena mayor de cinco años de prisión como término medio aritmético. En cambio, por virtud de tal reforma ya no se exige este requisito bastado, para obtener dicho beneficio, garantizar el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que puedan imponerse al inculpado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba otorgar la mencionada libertad.

Por reforma de tres de julio de mil novecientos noventa y seis se volvió a modificar dicho artículo, intentando una redacción que aparentemente, según algunos políticos, es en donde recae el problema del aumento de la criminalidad.

Quizás lo que más mella la atención de la reforma de mil novecientos noventa y tres es el abandono del criterio de cuáles son los delitos graves, respecto de los cuáles no debe permitirse que los inculpados gocen de libertad bajo caución, y cuáles son leves o menos graves que sí permiten el goce de ese beneficio.

El problema estriba en que se pretende justificar la injusticia del apresamiento preventivo cautelar; entonces, ¿se puede otorgar caución para gozar de la libertad durante el procesamiento?, y la respuesta es tan simple como reenviarme a las leyes o códigos penales en el sentido de que tal beneficio no deberá otorgarse cuando se trate de delitos “*en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder tal beneficio*”.

La orden de reaprehensión, es decir la revocabilidad de la libertad se encuentra autorizada hoy por la misma norma que permite la libertad; la cual se encuentra en la

fracción I, párrafo tercero del artículo 20 Constitucional, del tenor siguiente *“La ley determinará los casos graves en los que el juez podrá revocar la libertad provisional.”*

La orden de reaprehensión, depende como es natural, del incumplimiento de los deberes que trae apareja la libertad provisional. Conforme al texto vigente, se requiere que la inobservancia mencionada sea: a) grave, característica que valorará el juzgador; y, b) se halle establecida en la ley; por ende, no cualquier falta trae consigo la revocación de la libertad, sino que dicha falta debe estar prevista en la ley secundaria, la cual debe ser inherente a las obligaciones y diversas circunstancias, con las que se le previene al indiciado al obtener su condición libertaria, éste artículo esencialmente previene lo relacionado a la libertad bajo caución del inculgado.

Además de lo señalado por el artículo en comento, se debe atender a los requisitos previstos por el artículo 16 Constitucional en su primer párrafo, es decir, que funde y motive su proceder, así como el debido proceso a que alude el artículo 14 Constitucional; ello, aunado a los preceptos secundarios como lo son el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y que en esencia establece *“Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncie ...los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda precedida de sus fundamentos legales...”*; en el mismo sentido en el artículo 79 del Código de Penal adjetivo para el Estado de México en su segundo párrafo establece que *“ Toda resolución contendrá el lugar y fecha en que se pronuncie, deberá ser fundada y motivada, se redactará en forma clara, precisa y congruente con las constancias que lo originan.”*

En la orden de reaprehensión *“se otorga facultad al juzgador para decretar la revocación de la libertad caucional, cuando el procesado incumpla en forma grave con*

las obligaciones que la propia ley secundaria señale. Lo anterior, con el fin de conciliar el interés de la libertad con el carácter público del proceso penal".²

En el mismo sentido puede actuar el Juez, cuando el inculpado se encuentra en libertad bajo protesta, supuesto que en la práctica no es aplicado con mucha frecuencia pese a que se encuentra establecido en el Código Adjetivo de ambas entidades, y aunque la ley señala los casos en que se revoca dicha libertad lo procedente es su reaprehensión, ya que no encontramos ningún impedimento para dictarla, y si en cambio existe la facultad otorgada al juzgador por la misma ley para dictar las medidas necesarias con el fin de impartir la pronta y expedita administración de la justicia; lo anterior, es de notarse en los artículos 33 y 37 respectivamente de los Códigos Procesales de la materia en el Distrito Federal y Estado de México.

Es evidente que existe una razón de la libertad provisional, y del mismo modo existen razones para concederla o revocarla dentro de lo que pudiera denominarse la "lógica jurídica" de la institución cautelar. Es excesivo pretender que la libertad prevalezca a pesar de que el beneficiado incumpla las condiciones elementales – además de la caución misma- para concederla; así, que amenace a los participantes en el procedimiento en que se otorgó la excarcelación se sustraiga a la acción de la justicia, oculte o destruya pruebas, entre otros actos. Todos estos son motivos legales para que el juez revoque la libertad.

Cuando un procesado que goza del beneficio de la libertad provisional incumple con alguna de las obligaciones impuestas al obtener dicha libertad, el juez del conocimiento está facultado para ordenar su reaprehensión, aun sin necesidad de que el agente del Ministerio Público de su adscripción lo solicite, pues si bien a este último le compete ejercer la acción penal, una vez consignada la averiguación previa, corresponde al órgano jurisdiccional continuar el procedimiento y dictar las medidas que

² Sergio García Ramírez. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Página 75.

estime convenientes para su prosecución, aplicando las disposiciones del Código Adjetivo de la materia.

2.2. Autoridad competente para emitir una orden de aprehensión y de reaprehensión.

El Estado en cumplimiento de una de sus atribuciones, provee *lo necesario* para que se lleve a cabo la función judicial, y así entre otras medidas preservadas la convivencia social.

La función judicial, es el puente de paso de lo abstracto a lo concreto, de la ley penal a la aplicación a la misma, lo cual denota una actividad desarrollada por personas, específicamente determinadas, que en representación del Estado y en ejercicio de la competencia que se les asigna aplican la ley.

Dicha función el Estado la delega en el juez, y éste es el subórgano de que se vale para llevarla a cabo; es el sujeto de primordial importancia "es el representante monocrático" o colegial del subórgano judicial del estado, encargado de ejercer la función soberana de aplicar el derecho en un determinado proceso penal, es decir es la persona investida legalmente, para que a nombre del Estado declare el derecho en cada caso concreto; y por medio de la jurisdicción se manifiesta la actividad judicial.

Como se ha expuesto en temas precedentes, para poder emitir una orden de aprehensión es menester que la misma sea girada por autoridad competente, lo cual trae aparejada jurisdicción; por tanto para saber quien es la autoridad competente para girar dicha orden es necesario establecer que es la jurisdicción y que es la competencia, ya que en determinados casos un órgano judicial puede tener jurisdicción más no competencia para dictar una orden de aprehensión o en su caso orden de reaprehensión.

2.2.1. Jurisdicción.

Etimológicamente jurisdicción deviene de *jurisdictio*, que significa: declarar el Derecho, tarea, desde un punto de vista general, que en el antiguo Derecho Romano se encomendaba a personas, expresamente seleccionadas para estos fines; con el tiempo, la palabra jurisdicción se hace referencia a la circunscripción territorial en donde se ejerce autoridad.³

Guillermo Colín Sánchez, señala que la jurisdicción “en general, es un atributo de la soberanía o del poder público del Estado, que se realiza a través de subórganos, específicamente determinados para declarar por conducto de un funcionario a su servicio el derecho a un caso concreto; por ende, toda persona que tenga autoridad, puede afirmarse que tiene jurisdicción, o sea, facultad para decidir dentro del área de su competencia, aplicando el derecho”.⁴

Con precisión, autores como Couture nos señalan las confusiones sobre este tema, al indicar que “en los países latinoamericanos este vocablo tiene, por lo menos, cuatro acepciones: 1.como ámbito territorial; 2.como sinónimo de competencia; 3. como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público; y 4. su sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia.

1. La jurisdicción como ámbito territorial es la que dice relación con un ámbito territorial determinado. Se dice por ejemplo que las diligencias que deban realizarse en diversa jurisdicción se harán por otro juez. En el lenguaje diario se dice que tal hecho ocurrió en jurisdicción de tal Sección, Circunscripción o Departamento.

³ Vincenzo Manzini. Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II, Editorial Egea. Buenos Aires. Página 12 (citado por Guillermo Colín Sánchez Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Editorial. Porrúa. Página 184).

⁴ Guillermo Colín Sánchez. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Editorial. Porrúa. Páginas 186 y 187.

2. La jurisdicción como competencia, hasta el siglo XIX los conceptos de jurisdicción y competencia aparecen como sinónimos. Indistintamente se alude a la falta de jurisdicción como falta de competencia en sentido material, o en sentido territorial, o aún para referirse la función. Pleonásticamente se llega a hablar de incompetencia de jurisdicción.

En el siglo XX, por regla general se ha superado este equivoco; pero quedan abundantes residuos en la legislación y en el lenguaje forense.

La competencia es una medida de jurisdicción. Todos los Jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia, para conocer de un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; y sin competencia. La competencia es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez.

La relación entre la jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo, la competencia es la parte; un fragmento de la jurisdicción. La competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico: aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional. En todo aquello que no le ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción, es incompetente.

3. La jurisdicción como poder es insuficiente, por que la jurisdicción es un poder-deber, junto a la facultad de juzgar, el juez tiene el poder administrativo de hacer.
4. La jurisdicción como función es una primera aproximación al concepto de función jurisdiccional, debemos reconocer que existe una cierta sinonimia entre función judicial y función jurisdiccional.

Debemos señalar que no existe jurisdicción penal. Existe, eso sí, actividad jurisdiccional.

La actividad jurisdiccional en materia penal se ejerce por la autoridad judicial, a quien corresponde exclusivamente la facultad de imponer penas, tal como lo señala el artículo 21 constitucional.

Al efecto, los órganos jurisdiccionales se dividen en ordinarios, que son los que reciben la jurisdicción, con carácter general, de la ley y; los especiales la reciben por un acto del poder legislativo o del ejecutivo para ejercerla en destinatarios concretos y determinados.

En México solamente son lícitos los órganos ordinarios; los cuáles, según el artículo 14 constitucional está previamente establecidos, es decir, creados por la ley con carácter general y, con anterioridad al delito.

En nuestra Constitución, la palabra fuero se toma como sinónimo de jurisdicción estableciéndose en ella cuatro jurisdicciones o fueros: constitucional, federal, militar y común.

a). Jurisdicción constitucional.

Atiende a la naturaleza especial de la infracción y, a la persona que la ha cometido. Tiene su fuente en los artículos 76, fracción VII; 108; 110 y 111 constitucionales y, es la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

b) Jurisdicción federal.

Se refiere a aquéllas controversias que se suscitan con motivo de la comisión de delitos que tengan ese carácter, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 104 y demás relativos de la Constitución y, se ejerce dentro de todo el ámbito territorial mexicano.

c). Jurisdicción militar.

Le corresponde conocer de los delitos y faltas contra la disciplina militar, se trata de una jurisdicción mixta, es decir, personal (que el sujeto activo del delito sea militar) y real (que el delito lesione la disciplina militar) a la vez.

d). Jurisdicción común.

La tienen los jueces y tribunales de las entidades federativas para declarar, en los términos en que las leyes determinen, si los hechos ejecutados, dentro del territorio en que se ejerzan su función, constituyen o no delito, y si en consecuencia, puede o no actualizarse respecto de una persona la conminación penal formulada en la norma penal singular. El artículo 619 del Código Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que:

“La justicia del orden común se administrará:

- I. Por los jueces del paz del orden penal
- II. Por los jueces penales
- III. Por los jueces presidentes de debates
- IV. Por el Jurado popular, y
- V. Por el Tribunal de Justicia del Distrito Federal.”

Por otra parte, el artículo 2° del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, señala que:

“La función jurisdiccional en materia penal en el Estado se ejercerá :

- I. Por los jueces de Cuantía Menor
- II. Por los jueces de Primera Instancia; y
- III. Por las Salas del Tribunal Superior de Justicia.”

Desde un punto de vista doctrinario general, la jurisdicción, se clasifica en: civil, penal, laboral, entre otras; de tal manera que según este criterio habrá tantas jurisdicciones como materias existan.

La jurisdicción es un deber que tiene el Estado, el cual lo ejerce a través del Juez, y debe precisarse que ese deber no abarca todas las ramas del derecho, sino, dada la organización judicial, una sola de ellas; dicha circunstancia corresponde necesariamente a la competencia, la que se expondrá en el siguiente tema.

La actividad jurisdiccional con relación al ámbito penal, es la potestad de resolver con decisión motivada el conflicto entre el derecho punitivo del Estado deducido en proceso mediante la acción penal, y el derecho de libertad del imputado, de conformidad con la norma penal señala.

En consecuencia, se entiende por jurisdicción, referida al respecto procesal, el poder que la ley confiere a los órganos jurisdiccionales para resolver, observando las formalidades del procedimiento y de acuerdo con las normas penales que sean aplicables, los conflictos que se deriven de la comisión de los delitos y sean de su competencia previo requerimiento del órgano competente.

Recordemos que dicha facultad de resolver, responde a la declaración del derecho de pretensión punitiva del Ministerio Público, basando su actuar en lo indicado en las normas jurídicas previamente establecidas al hecho y ante los tribunales establecidos con anterioridad al mismo; ello responde a la premisa de seguridad jurídica.

Es importante señalar que antes de declarar el derecho por la autoridad judicial, debe observar la garantía de seguridad jurídica, prevista en el artículo 14 de la Constitución de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y concretamente al caso, lo señalado en el párrafo segundo y tercero de dicho precepto y

que a la letra dicen *“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.”*

Del contenido del texto señalado en líneas precedentes, se aprecia la primordial observancia de los actos característicos del procedimiento que emanen de los tribunales previamente establecidos tanto en el Estado de México, como en el Distrito Federal en el orden común, y ante quien se presenta respectivamente la pretensión punitiva del Ministerio Público, la aplicación del derecho y la resolución de dicha pretensión, ya sea imponiendo una pena, o en su caso, declarando la inocencia del procesado.

El Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal, señala que la justicia penal del orden común se administrará por jueces de paz del orden penal y jueces penales, por el Tribunal Superior de Justicia, entre otros órganos judiciales (artículo 619).

El Código de Procedimientos Penales del Estado de México, en su artículo 2°, prevé que la función jurisdiccional en materia penal se ejercerá por los jueces de cuantía menor, jueces de primera instancia y por las Salas del Tribunal Superior de Justicia.

2.2.2. Competencia.

Nuestra Constitución Política, al respecto establece en su artículo 16 que *“nadie puede ser molestado en su persona, familiar, domicilio, papeles o posesiones, sino en*

virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente...”, referencia esta última que engloba a cualquier tipo de autoridad, ya sea legislativa, administrativa o judicial. De ahí, que tenga la garantía de que los actos de molestia para él, deben provenir siempre de una autoridad competente, es decir, de una autoridad que debe estar actuando en ese ámbito, esfera o campo, dentro de los cuáles puede válidamente desarrollar o desempeñar sus atribuciones y funciones. Es pues el texto legal el que marca el ámbito competencial de cada órgano.

En opinión de Marco Antonio Díaz de León, la competencia es la regulación, política y jurídica, que hace el Estado para la práctica del poder. Procesalmente hablando y en relación con la jurisdicción, el concepto de competencia debe explicarse desde dos dimensiones o manifestaciones: la competencia objetiva y la competencia subjetiva.

La genuina competencia es la objetiva, porque se refiere al órgano jurisdiccional con abstracción de quien sea su titular en un momento determinado. En cambio, la competencia subjetiva no alude a dicho órgano jurisdiccional sino a su titular, a la persona o las personas físicas encargadas del desenvolvimiento, del desempeño de las funciones del órgano.

Las cuestiones sobre la competencia objetiva las abordaremos por a) territorio; b) por materia; y, d) cuantía.

a). Competencia por territorio.

La competencia por razón de territorio, implica una división geográfica del trabajo determinada por circunstancias y factores de tipo geográfico, demográfico, económico y social; esto es con la finalidad de cumplir mejor con la potestad de jurisdicción.

Se ha establecido por razones prácticas, para que la administración de justicia pueda llevarse a cabo en forma expedita, de tal manera que, tomando también en cuenta nuestra organización política y las facultades que, se otorgan en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a las Entidades Federativas ha sido admitida una regla que, bien puede afirmarse, rige universalmente: la que declara juez competente, al del lugar en donde se cometió el delito; empero, cuando existan varios jueces, de una misma categoría, en el lugar, será competente el que haya prevenido, asimismo, cuando se trate de delitos continuos.

b). Competencia por materia.

Surge tras la complejidad y especialización de la vida social moderna, a consecuencia de una división del trabajo jurisdiccional, por ejemplo, la penal, la civil, la familiar; por lo tanto la competencia por virtud de la materia, hace alusión al complejo problema de la multiplicidad de naturalezas jurídicas que abarcan las cuestiones y reclamos, procesalmente relevantes, que se someten al tribunal, para su conocimiento y resolución.

De acuerdo con lo indicado, por lo que toca a la materia, la competencia, se determina atendiendo a la distinción hecha por el legislador en cuanto al orden común, federal, militar, etc.; por ejemplo, corresponderá conocer a los titulares de los tribunales penales, del fuero común, todos aquellos delitos que así han sido considerados, y que en el caso hablamos del Estado de México y Distrito Federal respectivamente.

c). Competencia por cuantía.

La competencia basada en la cuantía es una consecuencia del principio de economía procesal que indica las causas menores o pequeños litigios no requieren de tanta formalidad como la que se dispensa en los procesos donde se debaten intereses

o relaciones jurídicas de mayor categoría, racionamiento este que autoriza una nueva separación, basada aquí en la importancia o monto de la causa, asignando su conocimiento a jueces diferentes, según su mayor o menor cuantía.

Existen jueces, pues con la misma competencia territorial y por materia, pero con distinta competencia en virtud de la calidad.⁵

Como se mencionó en el tema anterior, un juez no puede conocer de todas las materias jurídicas previstas en los preceptos legales, ni tampoco con independencia del lugar en donde se haya dado el asunto sometido a su consideración; esto es así, por razones, no sólo de soberanía, sino también de carácter práctico; por eso, establecen limitaciones para conocer del hecho delictivo, ya que la misma se dará por razón una cuestión práctica, debido a que, si bien es cierto, el juez tiene capacidad para aplicar la ley, aquélla no podrá hacerse extensiva a todos los casos, porque el cumplimiento de sus funciones resultaría imposible, ya no por razones de tiempo, sino también por lo que toca al conocimiento de las materias, que no sería posible las abarcara una sola persona; por esto, en las leyes se delimitan las facultades de los subórganos jurisdiccionales.

En el Distrito Federal, la competencia se determina: *por razón de la pena*, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 del C.P.P.D.F.; *por razón de territorio*, acorde con lo previsto en los artículos 446 y 447 del C.P.P.D.F.; la competencia por acumulación se determina en el artículo 489 del C.P.P.D.F., y por razón del grado, son competentes las Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que conocen de los recursos de apelación y denegada apelación contra sentencias dictadas por jueces penales.⁶

⁵ Marco Antonio Díaz de León. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa. Página 222.

⁶ Marco Antonio Chichino Lima. Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Página 271.

El alcance del concepto "autoridad competente", que emplea el artículo 16 de la Constitución Federal, en relación a la orden de aprehensión, debemos entender que se refiere a la autoridad, que libra la correspondiente orden, ante la cual debe ser consignado el responsable, una vez aprehendido; y, en consecuencia, a la competencia también para decretar el auto motivado de prisión o de libertad, en sus respectivos casos.

Sólo puede ser librada por la autoridad judicial, con sujeción estricta a lo prevenido por el artículo 16 de la Constitución, sin que pueda bastar para fundarle, el dictamen jurídico de una oficina del que no se trate de un órgano jurisdiccional, previamente establecido, para dilucidar cuestiones de índole penal; por ello, la denuncia o querrela existente en contra de una persona, de hechos que se estiman ciertos y configurativos de un delito, así como la consignación del Agente del Ministerio Público, no son las causas directas de la aprehensión del indiciado, sino la orden dictada por la autoridad judicial penal correspondiente, quien al proveer sobre el ejercicio de la acción penal, puede en su caso decretar o no la correspondiente orden de aprehensión, ya que de no ser así, se estarían violando sus garantías constitucionales.

Si la orden de aprehensión emana de una autoridad judicial carente de competencia para conocer de los hechos delictivos que le fueron consignados, toda vez que esos actos se perpetraron en una entidad federativa distinta al lugar en que radica el juez, tal proceder es violatorio de lo dispuesto por el numeral 16 de la Carta Magna, el que en su primer párrafo establece: "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". Resulta patente el quebrantamiento de la norma constitucional, ante el principio general de derecho, el cual refiere que la competencia se surte en favor de los tribunales comunes, cuando los delitos se inicien, preparen o cometan en el lugar en que radique éste; o bien, se inicien, preparen o cometan fuera del Estado, siempre y cuando produzcan

efectos en el mismo o se pretenda que los tengan; ya sean continuos, fuera del estado y se sigan cometiendo en el territorio del mismo; luego entonces, al dictarse una orden privativa de libertad que no reúne los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se conculcan las garantías individuales del indiciado.

El artículo 16 constitucional, en su segundo párrafo establece, entre otros requisitos, que debe ser emitida por autoridad judicial; a su vez, el primer párrafo del citado precepto constitucional, garantiza la protección de la persona, al exigir que todo acto que implique una afectación a ésta, debe provenir de autoridad competente, es decir, aquella que esté facultada legalmente para emitir el acto de que se trate. Por ello, si la orden de aprehensión es un acto que afecta a la persona, pues tiene por efecto restringir de manera provisional su libertad personal o ambulatoria, con el objeto de sujetarla a un proceso penal, el juzgador que la emita, también debe ser legalmente competente para conocer del proceso penal que en su caso llegare a instruirse por el o los delitos por los que la libra, atendiéndose desde luego, a los criterios para fijar la competencia esto es, por territorio, materia, cuantía o conexidad.

En tal sentido se ha pronunciado el máximo tribunal de nuestro país en la jurisprudencia número 1a./J. 26/99, del rubro: **"ORDEN DE APREHENSIÓN. DEBE PROVENIR DE AUTORIDAD JUDICIAL COMPETENTE"**⁷.

Por otra parte, cuando la orden de reaprehensión se funda en que una persona que está en libertad bajo protesta, se ausente de la población sin el debido permiso del juez, éste (el juez de la causa), está facultado para decretar la respectiva orden de reaprehensión en contra de esa persona.

⁷Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo: IX, Mayo de 1999. página 267.

Cuando el procesado, se ha evadido de la cárcel en que se encuentra recluso, el juez de la causa debe mandarlo aprehender de nuevo, y en este caso esa orden de reaprehensión no significa el ejercicio de la acción penal, por lo cual puede hacerlo sin la petición del Ministerio Público, ya que solamente se trata de procurar que el cumplimiento de la secuela procesal y que dicho procesado, continúe en la situación jurídica ya existente antes de la evasión.

Para el caso de que un procesado que gozaba del beneficio de la libertad provisional bajo caución, incumplió con alguna de las obligaciones obtenidas al recobrar su libertad, el juez del conocimiento está facultado para ordenar su reaprehensión, aun sin necesidad de que el agente del Ministerio Público de su adscripción lo solicite, pues si bien a este último le compete ejercer la acción penal, una vez consignada la averiguación previa, corresponde al órgano jurisdiccional continuar el procedimiento y dictar las medidas que estime convenientes para su prosecución.

2.3. Fundamentación y motivación jurídica que debe contener la orden de aprehensión.

Se ha de señalar que la garantía de legalidad implicada en la primera parte del artículo 16 constitucional, que condiciona todo acto de molestia en los términos en que ponderamos este concepto, se contiene en la expresión *fundamentación y motivación* de la causa legal del procedimiento.

De manera general se hace alusión a que la fundamentación consiste en expresar con precisión en el texto mismo del acto de la autoridad, los preceptos legales aplicables al caso concreto, que son en los que se basan para emitirlo.

Por otra parte, la motivación consiste en señalar con precisión, todas aquellas circunstancias especiales, razones particulares, o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto.

En tal virtud, para que haya una correcta fundamentación y motivación, se necesita además la existencia de adecuación entre los motivos argumentados y las normas aplicables, esto es, que en los casos concretos se configuren las hipótesis normativas.

En tales consideraciones, es de hacer notar que previo a la orden de aprehensión, debe existir el ejercicio de la acción penal, la cual se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal ante el juez correspondiente; para cuyos fines deben estar plenamente acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad en la consignación.

La averiguación previa, que se inicia, generalmente con la noticia del hecho criminal que se aporta a la autoridad por medio de la denuncia o de la querrela, en su caso, corre íntegramente ante la autoridad del Ministerio Público.

La denuncia es una transmisión de conocimientos sobre la probable existencia de delitos perseguibles de oficio. La querrela asocia a esta participación de conocimiento, la expresión de voluntad para que se proceda en el caso de delitos que sólo es posible perseguir a instancia de un particular legitimado para formularla. Uno y otro son requisitos de procedibilidad, puesto que nuestro Derecho ha excluido la incoacción de oficio con pesquisa general o especial.

El Ministerio Público posee muy amplias facultades para el desempeño de sus tareas de averiguación previa. Las diligencias que ante él se practiquen, ajustadas a la ley procesal, poseen valor probatorio pleno.⁸

Por otra parte, cabe destacar que la sola cita de un precepto legal no es suficiente para satisfacer los requisitos de fundamentación y motivación, sino además, es necesario, que se indiquen las circunstancias especiales y los razonamientos particulares que llevan a la autoridad a la conclusión de que el acto concreto encuadra en la hipótesis del precepto que le sirvió de apoyo para emitirlo.

Para que haya una correcta fundamentación y motivación, se necesita además la existencia de adecuación entre los motivos argumentados y las normas aplicables, esto es, que en los casos concretos se configuren las hipótesis normativas.⁹

Asimismo, es importante señalar que al fundarse un acto de autoridad en determinados preceptos, deben precisarse con claridad y detalle, además, la fracción o fracciones del numeral o los numerales aplicables al caso concreto.

Por último, como excepción a la regla general de fundamentación y motivación que debe existir en toda orden de aprehensión, ésta no opera cuando se presenta la circunstancia de que los documentos en que se apoye, sean del pleno conocimiento del gobernado al que va dirigido el acto de autoridad.

Atendiendo a lo mencionado en líneas precedentes, es necesario precisar los artículos que prevén la orden de aprehensión en cada una de las legislaciones procesales en estudio:

⁸ Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. Página 7.

⁹ Saúl Lara Espinoza. *Op cit.* Página 16.

2.3.1. De la orden de aprehensión en el Distrito Federal.

El artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que el Ministerio Público debe acreditar los extremos que le conducirán, en su momento, al ejercicio de la acción penal ante los tribunales, y, eventualmente, a la obtención de una sentencia. Así la averiguación previa contemplará la comprobación del cuerpo de delito y de la probable responsabilidad que en éste hubiese tenido el inculpado. Algunas normas, debidamente interpretadas, permiten concluir que el Ministerio Público también debe ocuparse en el examen de la personalidad del imputado y de la víctima.

Dentro de las facultades correspondientes al Ministerio Público, previstas en el artículo 3°, fracción III parte final del Código mencionado en líneas precedentes, se prevé el solicitar la orden de aprehensión al juez, ante quien se consignó el asunto.

En éste periodo, la actividad del Ministerio Público en el caso que nos ocupa se refleja en el ejercicio de la acción penal, bajo el acto denominado de "consignación", cuyo fundamento se encuentra previsto en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

"El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

Los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o nominativo, como elemento constitutivo

esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.”

La orden de aprehensión, tiene su origen en la primera etapa del proceso penal. Una vez presentado el también denominado “*pliego de consignación*” o “*ejercicio de la acción penal*”, las actuaciones se desarrollan, ante el órgano jurisdiccional y no ante el Ministerio Público; al recibir la consignación el juez, inicia la etapa de instrucción con el auto de radicación o cabeza de proceso.

De conformidad con lo establecido por el artículo 16 constitucional, y como se ha estudiado en temas anteriores con mayor detenimiento, toda orden de aprehensión debe contener como requisitos esenciales los siguientes: a).- que sea dictada por autoridad judicial; b).- que preceda a ésta, una denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito; c) que ese hecho determinado sea sancionado con pena privativa de libertad; d).- que existan datos que acrediten los elementos que integran el cuerpo del delito y; e) que de los datos aportados se advierta la probable responsabilidad del indiciado.

Como se advierte, todo acto de autoridad, y en específico el tema que nos ocupa “la orden de aprehensión” debe estar debidamente fundada y motivada, debiéndose entender por **motivación** que en el acto de autoridad han de señalarse con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas imputadas en forma pormenorizada, que se hayan tenido en consideración para la emisión del mismo; siendo necesario que exista *adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables*, es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas de

los preceptos que se hayan invocado como *fundamentación*, debiendo establecerse la relación que exista entre uno y otro.

De ahí que no basta con que el Juez de la causa haga una relación de las pruebas existentes en la averiguación previa y concluya que se encuentran probados los elementos del cuerpo del delito respectivo, así como la probable responsabilidad penal del indiciado; sino que conforme al código específico, debe establecer la comprobación del cuerpo del delito, conforme los lineamientos planteados por el mismo, así como la probable responsabilidad, como lo señala el último párrafo del artículo 122 del Código supramencionado.

Tratándose de una orden de aprehensión, el principio de fundamentación y motivación que debe regir en todo acto de autoridad establecida como garantía constitucional en el primer párrafo del artículo 16 de la Constitución General de la República, impone la necesidad de relacionar los medios de convicción que arrojó la averiguación previa, ponderando cada uno de ellos, para luego establecer con qué pruebas se acreditan todos y cada uno de los elementos del cuerpo del delito y con cuáles se demuestra la probable responsabilidad del indiciado.

Por tanto, si dicha orden no cumple con los principios de fundamentación y motivación que todo acto de esa naturaleza debe contener, y únicamente analiza la existencia de los ilícitos que se atribuyen al acusado así como la responsabilidad presuntiva de éste en la comisión de los mismos, pero de ninguna forma razona sobre que los hechos denunciados puedan ser constitutivos de los ilícitos en mención ni precisa el grado de participación en la conducta desplegada por el sujeto activo en la comisión de dicho evento, ni invoca las disposiciones legales en que se encuentren previstos y sancionados; se está violando la garantía constitucional del indiciado.

Lo señalado en párrafos anteriores tiene fundamento tanto en la Carta Magna, como ya lo hemos estudiado en el primer tema de este capítulo, como en los artículos mencionados durante el desarrollo de este tema, y finalmente en el artículo 132 del Código en comento, señala lo siguiente:

"ART. 132. - Para que un juez pueda librar orden de aprehensión, se requiere:

- I. Que el Ministerio Público la haya solicitado, y
- II. Que se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal."

Finalmente se corrobora que, para proceder justamente a la aprehensión del presunto indiciado, debe quedar plenamente comprobado el cuerpo del delito en el que se le atribuye alguna responsabilidad; que esa responsabilidad sea de carácter penal y que haya pruebas suficientes, que señalen claramente su presunta responsabilidad, sin dejar de pasar por alto que el delito que se le impute sea sancionado cuando menos con pena privativa de libertad, y que previamente se cumplan con las formalidades esenciales de debido proceso que se debe seguir ante el Juez de la causa como lo señala el artículo 14 Constitucional.

2.3.2. De la orden de aprehensión en el Estado de México.

En el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en su artículo 119, prevé que el agente del Ministerio Público al pronunciarse sobre el ejercicio de la acción penal, debe comprobar los elementos del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del indiciado, es decir, reunir desde ese momento los requisitos de motivación y fundamentación que señala la Carta Magna en el artículo 16.

Requisitos que tienen exigencia de nueva cuenta en el artículo 156 al señalar que "Tan pronto como aparezca en la averiguación previa que se ha acreditado el cuerpo

del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en términos del segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional, señalando circunstanciadamente el hecho o hechos delictivos, los motivos y los fundamentos legales en que apoye su pliego de consignación...”

Respecto a la comprobación del cuerpo del delito se requiere de la justificación de la existencia de los elementos objetivos de tipo, así como los normativos y los subjetivos, cuando aparezcan descritos en el precepto legal; y, referente a la probable responsabilidad penal del inculcado, se señala que tendrá verificativo cuando de los medios probatorios existentes se pruebe directa o indirectamente la participación dolosa o culposa del inculcado y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito que se le imputa, como se advierte del artículo 121 del Código en comento.

En el capítulo correspondiente al Auto de radicación del Código en cita, encontramos los lineamientos que debe seguir el órgano jurisdiccional, una vez consignado el asunto, son de forma similar a los establecidos para el agente investigador, pero con la peculiaridad de que el juez debe estudiar y valorar, si se encuentran reunidos los extremos constitucionales aducidos en párrafos anteriores, ya que cuando se solicita orden de aprehensión en contra del inculcado en determinada causa penal, para que rinda su declaración preparatoria, el juez procederá a concederla, siempre que, de las constancias que obren en la averiguación previa, se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado.

La medida restrictiva de libertad debe contener una relación suscita de los hechos que la motivan y sus fundamentos legales, los cuales se deben encontrar acreditados desde la averiguación previa conforme a los extremos del párrafo segundo del artículo 16 Constitucional; además, se indicará el lugar en el que será ingresado el inculcado al momento de ser aprehendido; lo anterior en cumplimiento a la garantía

constitucional antes mencionada, así como de los artículos 147 y 164 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Como se advierte, la forma en que se origina la orden de aprehensión en el Distrito Federal, respecto del Estado de México, no difiere en cuanto a los requisitos fundamentales, que deben estudiarse antes de dictar la privación de la libertad, no obstante, es menester precisar los fundamentos legales en que se prevé cada una de ellas en las dos entidades federativas, esto es, para no dejar al gobernado en notorio estado de indefensión.

2.4. Fundamentación y motivación jurídica que debe contener la orden de reaprehensión.

Al referirnos a la orden de reaprehensión es remitirnos a la garantía de legalidad o debido proceso, o sea, que se cumplan las formalidades esenciales y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 y 16 Constitucional, de igual forma al artículo 20 Constitucional, concretamente en el último párrafo de la fracción I, y que señala "...La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional..."; así, como a los códigos adjetivos en materia penal aplicables en el Distrito Federal y Estado de México, de los cuales estudiaremos en forma concreta los motivos de la revocación de la libertad, concedida como medida precautoria, y que prevén cada una de esta legislaciones, ya sea cuando dicha libertad tenga verificativo bajo protesta o bajo caución.

2.4.1. De la orden de reaprehensión en el Distrito Federal.

La orden de reaprehensión, tiene origen en diversas causas, pero gran parte derivan de las obligaciones contraídas al ser otorgada la libertad al inculpado; en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece en su artículo

567, que al ser notificado el indiciado del auto que le concede la libertad caucional, se debe hacer de su conocimiento las siguientes obligaciones: *"presentarse ante el Ministerio Público o el juez cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar a los mismos los cambios de domicilio que tuviere, y presentarse ante el Ministerio Público, juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana"*; por otra parte, existe otro grupo de causas por las cuales se puede revocar la libertad provisional, las cuales se establecen en el artículo 568, del tenor siguiente:

I Cuando desobedeciere, sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del tribunal que conozca de su asunto, o no efectúe las exhibiciones dentro de los plazos fijados por el tribunal, en caso de haberseles autorizado a efectuar el depósito en parcialidades.

II Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de libertad, antes de que la causa en que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria.

III Cuando amenazare a la parte ofendida o a algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su causa, o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez, al agente del Ministerio Público o al secretario del juzgado o tribunal que conozca su causa;

IV Cuando lo solicite el mismo inculcado y se presente a su juez.

V Si durante la instrucción apareciere que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son de los considerados como graves.

VI Cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia.

..."

Una vez otorgada la libertad al inculcado, no es obligatorio hacer del conocimiento al inculcado, las obligaciones inherentes a su libertad precautoria, ni tampoco *las causas de revocación de la libertad*, lo cual no implica la liberación de

dichas obligaciones, ni la exclusión de las causas antes mencionadas, y al efecto su inobservancia, produce todas sus consecuencias jurídicas.

El Código adjetivo establece en forma discrecional la facultad que tiene el juez para revocar la **libertad caucional**, cuando "**a su criterio el procesado incumpla en forma grave**" con cualesquiera de las obligaciones y causas antes señaladas, pero no por el hecho de que sea a *su criterio*, puede dejar de **fundar y motivar su actuar**; aunque la revocación tenga lugar sin audiencia previa, se debe observar la garantía de legalidad, es decir, haciendo constar la falta o causa prevista por la ley, que por su detrimento se puede considerar como trascendental y que puede repercutir en la secuela procesal, motivo por el cual es dable ordenar la reaprehensión del inculcado; siendo su primordial fundamento en último párrafo de la fracción I del artículo 20 Constitucional.

En los casos de **libertad bajo protesta**, la revocación de la misma, tiene verificativo cuando se deja de reunir alguno de los requisitos que sirvieron para conceder la misma, como lo son: que el acusado, tenga domicilio fijo y conocido en el lugar del proceso; con residencia en dicho lugar de un año cuando menos; presentarse ante el órgano jurisdiccional de la causa; que no haya sido condenado por delito intencional, cuya pena no exceda de tres años, y cuando se trate de persona de escasos recursos, la pena privativa de libertad, no debe exceder de cinco años; que el procesado desempeñe algún trabajo honesto; y la más difícil de reunir es "*que a juicio del juez no haya temor de que se sustraiga a la acción de la justicia*"; otra de las causas, estriba en que recaiga sentencia condenatoria contra el agraciado, ya sea en primera o en segunda instancia.

Aunque la ley no prevea que lo conducente es dictar la reaprehensión, cuando se revoca la libertad bajo protesta, es aplicable dicho término en virtud de que es una orden dictada por autoridad judicial, la que conlleva a la privación de la libertad precautoria, la cual también debe señalar los motivos y circunstancias que dieron origen

a la revocación de la libertad; y, aunque la ley señala los casos en que se revoca dicha libertad, lo procedente es su reaprehensión, ya que no encontramos ningún impedimento para dictarla, y si en cambio existe dicha facultad otorgada al juzgador por la misma ley para dictar las medidas necesarias con el fin de impartir la pronta y expedita administración de la justicia; lo anterior, es de notarse en los artículos 33 del Código Procesal de la materia en el Distrito Federal; fundamento que tiene vital importancia y da la legitimidad de su actuación, ya que de no ser así estaríamos, frente a una violación flagrante de garantías, ya que debe satisfacer la garantía de legalidad o debido proceso, o sea, que se cumplan las formalidades esenciales y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 constitucional, asimismo, como ya se mencionó la debida fundamentación y motivación a que señala el primer párrafo del artículo 16 Constitucional.

2.4.2. De la orden de reaprehensión en el Estado de México.

En el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, establece en el artículo 333, que una vez otorgada la libertad debe notificarse al inculpado, las obligaciones inherentes a su libertad precautoria, las cuales son:

- I Presentarse ante él los días fijados que estime conveniente señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello;
- II Comunicar los cambios de domicilio que tuviere; y
- III No ausentarse del lugar sin su permiso, el que no se le podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

También se le harán saber las causas de revocación de la libertad caucional.”

En el numeral 334, encontramos los casos en los que se puede revocar dicha libertad, las cuales son del tenor literal siguiente:

I Cuando desobedezca sin causa justa y comprobada, las órdenes legítimas del órgano jurisdiccional del conocimiento, previa garantía de audiencia sobre ese particular;

II Cuando antes de que la causa en que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria, cometa un nuevo delito que merezca pena privativa de libertad;

III Cuando amenazare al ofendido o a algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su causa, trate de sobornar a alguno de éstos, o cohechar a cualquier servidores público del órgano jurisdiccional o agente del Ministerio Público que intervengan en el caso;

IV Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente al órgano jurisdiccional competente;

V Cuando durante la instrucción aparezca que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son de los considerados como graves;

VI Cuando en el proceso causa ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia; y

VII Cuando el inculpado no cumpla con alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 333 de este código.”

No obstante, que en el artículo citado en primer término se mencionó que una vez otorgada la libertad debe notificarse al inculpado, las obligaciones inherentes a su libertad precautoria, y del mismo se advierte en el último párrafo que *“También se le harán saber las causas de revocación de la libertad caucional”*, en forma contraria y dejando de observar lo establecido, el órgano jurisdiccional, puede no hacerle del conocimiento al inculpado, sus obligaciones y las causas de revocación de la libertad, como lo señala el diverso 336 del citado Código, lo cual no implica la liberación de dichas obligaciones, ni mucho menos de sus consecuencias.

En el artículo 337 del Código de referencia, se establecen únicamente en los casos de revocación de la libertad bajo caución, en el cual se utiliza el término jurídico *reaprehensión*, dictado por el órgano jurisdiccional

El juez al dictar la medida restrictiva de libertad, además de los preceptos procesales al caso de revocación de la libertad bajo caución, debe aplicar primordialmente el artículo 20 Constitucional en su fracción I último párrafo, y como consecuencia, fundamento y motivando su proceder.

No obstante ello, también es factible dictar la correspondiente orden, cuando, el inculpado, se encuentra en libertad bajo protesta, aunque, en la práctica se encuentra en desuso, en virtud de que los jueces tienen gran desconfianza en su aplicación, ya que es factible, que el sujeto incoado al procedimiento, se sustraiga de la acción de la justicia; no obstante, las disposiciones que le regulan, se encuentran vigentes; siendo el artículo 33 del Código adjetivo en el que se establece lo siguiente " El Ministerio Público y el órgano jurisdiccional en todo lo que la ley no prohíba o prevenga expresamente, podrá dictar los trámites y providencias necesarias para la pronta y eficaz procuración y administración de justicia", de lo que se deduce la facultad del Juez para dictar dicha orden.

Respecto a las obligaciones que se adquiere en el caso de la libertad bajo protesta, son las siguientes: que la sanción privativa de libertad correspondiente, no exceda de un año de prisión; que sea la primera vez que delinca; con domicilio en el lugar en que tenga verificativo el proceso y que la residencia sea cuando menos de un año; que tenga un oficio o profesión honesta; y lo más difícil, que a juicio de la autoridad no haya temor de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

Las obligaciones aplicables a la libertad provisional bajo caución, deben ser observadas en el presente caso, ya que así lo dispone el artículo 341.

Entre los casos de revocación encontramos singular parecido respecto de las señaladas para la libertad bajo caución, como se deduce de lo siguiente:

“Art. 344. La libertad bajo protesta se revocará en los casos siguientes:

I Cuando el inculpado desobedeciere sin causa justa y probada la orden de presentarse al órgano jurisdiccional que conozca de su proceso;

II Cuando cometiere un nuevo delito antes de que el proceso en que se concedió la libertad esté concluido por sentencia ejecutoria;

III Cuando amenazare al ofendido o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su proceso o tratare de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, a algún servidor público del órgano jurisdiccional, o al agente del Ministerio Público que intervenga en su proceso;

IV Cuando dejare de concurrir alguna de las condiciones expresadas en el artículo 341 citado; y

VI Cuando recaiga sentencia condenatoria contra el inculpado y ésta cause ejecutoria.”

Encontramos que existe la posibilidad de que se conceda la libertad bajo protesta de oficio, sin las obligaciones que prevé el artículo 341 antes relacionado, para el caso de que el inculpado cumpla la pena impuesta en primera instancia aún cuando no haya causado estado la resolución, pero sin en el caso de que el tribunal de apelación aumenta la pena impuesta en primera instancia, se revocará dicha libertad.

De lo antes expuesto, se aprecia que al decretar la orden de reaprehensión, el Juez debe valorar la falta en que incurrió el indiciado, para llegar a la determinación de dicho mandato judicial, ya que no bastaría para la orden de reaprehensión, que citara alguna de las causas para revocar la libertad y ordenar su ejecución, sino que debe estar adminiculada por los motivos que dieron origen a la misma y establecer la

gravedad en que se incurrió, siendo esta, la condicionante para decretar la medida restrictiva de libertad.

2.5. Naturaleza jurídica de la orden de aprehensión.

La naturaleza jurídica de la orden de aprehensión, tiene su origen en los requisitos que señala el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual es solicitada por el titular de la acción penal, a efecto de restringir la libertad personal de un individuo y sujetarlo a proceso, para en su caso imponer la sanción privativa de libertad que al caso se encuentre señalada.

Ese auto de orden de aprehensión, es indispensable en nuestro sistema, *pues es el que establece la Constitución como medio para la restricción de la libertad, para comenzar un proceso penal cuando no se tiene a disposición al presunto responsable de la comisión de un delito; en el que se deben de reunir requisitos de fondo o de forma, es decir, fundamentación y motivación, que tutelan las garantías individuales consagradas en los artículos 14 y 16 constitucionales.*

En tales consideraciones, cuando aparezca de la averiguación previa que se han acreditado los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el Ministerio Público ejercerá la acción penal; los que para el libramiento de la orden de aprehensión se ajustarán a lo previsto en el párrafo segundo del artículo 16 constitucional.

Hecho lo anterior se entrega la orden de aprehensión al Ministerio Público y a la policía judicial para su cumplimiento, quienes, directamente ponen a la persona a disposición del juez para la continuación del proceso penal respectivo.

Resulta evidente que en la Constitución se enumeran los derechos fundamentales, de muchos tipos, entre ellos está el derecho a la libertad, el cuál está en muchos artículos, pero fundamentalmente, en el 16 constitucional; ya que se regula la forma en que una persona, puede perder su libertad, así como las formalidades precedentes a la misma.

Por lo tanto y siendo el artículo 16 constitucional el que nos ocupa, si bien no dice que a la persona humana pueda ser privada de su libertad porque nace libre, implícitamente se está diciendo esto, pues señala que para que pierda la libertad, se requiere cualquiera de los siguientes requisitos: una orden de autoridad judicial, que exista flagrancia, que haya una causa de urgencia o, con las últimas modificaciones, que el Ministerio Público dicte una orden. El mandato constitucional es claro, cuando una persona esté en peligro de perder su libertad por orden, por flagrancia o por urgencia o por acto de Ministerio Público, se tiene que cubrir ciertos requisitos; entonces, si la orden de aprehensión debe emitirse por autoridad judicial y a ella debe preceder denuncia acusación o querrela de un hecho determinado, que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad, y deben existir datos que acrediten los elementos que integren el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, debe entenderse que éstos son los requisitos con los cuáles en nuestro país, se puede privar a una persona de su libertad, apuntando que su finalidad es el sujetar a proceso al inculpado, para que en su caso cumpla con la sanción que derive de su responsabilidad del ilícito que se le impute.

2.6. Naturaleza jurídica de la orden de reaprehensión.

La naturaleza jurídica de la orden de reaprehensión deviene del incumplimiento o la desobediencia a las obligaciones impuestas por el juez así como de las causas de revocación previstas en la legislación procesal aplicable, las cuáles tienen implícitamente como fundamento constitucional de observancia, la garantía de legalidad

o debido proceso, en el que se cumplan las formalidades esenciales y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 constitucional, así como la fracción primera, del artículo 20 constitucional, que prevé el caso la revocación de la libertad provisional, para el caso que el procesado haya obtenido dicha libertad bajo caución; sin dejar de cumplir con los requisitos establecidos en el párrafo primero del artículo 16 Constitucional; es decir, cuando se incurre en alguna causa de revocación establecida previamente por la ley secundaria, lo conducente es revocar la medida cautelar concedida y como consecuencia, un deber para el juez que conozca de la causa conceder la orden de reaprehensión, siempre y cuando estén satisfechas las exigencias legales del caso, para garantizar la presencia física del presunto responsable *ante el juez de la causa*; bastando para fundar y motivar el auto en el que se dicte dicha orden, que obren constancias fehacientes en el expediente de los hechos que se estimaron *graves* y que dieron origen a tal determinación, satisfaciéndose con ello la garantía de legalidad establecida por el artículo 16 de la constitución; en tal sentido se ha manifestado la Suprema corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia número 1a./J. 2/94 del rubro: “ **LIBERTAD PROVISIONAL. REVOCACION DE LA. EN LOS CASOS DE GRAVE INCUMPLIMIENTO O DESACATO A UNA ORDEN DEL JUEZ, NO ES INDISPENSABLE OIR PREVIAMENTE AL PROCESADO PARA DECRETAR LA REVOCACION DE LA**”.¹⁰

La revocación de la libertad, que establecen los Códigos de Procedimientos en el Distrito Federal y Estado de México, fue establecida cuando dicha privación de libertad, no había sido estipulada en la Carta Magna; en la actualidad, la fracción I del artículo 20 de la Constitución Federal, prevé tal circunstancia respecto de los acusados para que se les otorgue su libertad caucional, y asimismo se observa la revocación de la misma en los términos establecidos en la Ley.

¹⁰ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Epoca, Instancia Primera Sala, Tomo: 75, Marzo de 1994. Página 13.

En general, en los ordenamientos jurídicos adjetivos, se imponen como deberes, al sujeto beneficiado con la libertad caucional o bajo protesta, los siguientes: presentarse ante el juez, cuantas veces sea citado o requerido; comunicar al mismo, los cambios de domicilio que tuviere; presentarse ante el juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se señale, de cada semana; que no debe ausentarse del lugar sin permiso del juez, el que no le podrá conceder un tiempo mayor de un mes; entre otros como ya se estudió en particular los ordenamientos adjetivos del Estado de México y Distrito Federal respectivamente.

Estos deberes, se le hacen saber al procesado, acusado o sentenciado al notificársele el auto correspondiente, y así se hará constar; pero la omisión de este requisito no lo libra de ellas ni de sus consecuencias, como ya se observó.

La reaprehensión es un hecho material, es una resolución judicial que determina la privación de la libertad de facto de una persona, la cuál tiene como fundamento de mayor importancia, la relativa a la revocación de la libertad bajo caución, cuyo sustento, se encuentra en el párrafo cuarto de la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, que a la letra dice: " La Ley determinará los casos graves en los cuáles el juez podrá revocar la libertad *provisional*."

Tanto en el procedimiento penal en el Distrito Federal y Estado de México, figuran como causas de revocación de la libertad bajo caución y/o bajo protesta cuando deja de cumplir con las obligaciones adquiridas al obtener la libertad cautelar, siendo las siguientes: desobedecer, sin causa justa y comprobada, al juez o tribunal que la concedió; cometer un nuevo delito sancionado con pena corporal antes que la causa en la que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria; amenazar al ofendido o algún testigo de los que hayan declarado o tenga que declarar en el proceso o tratar de cohechar o sobornar a alguno de éstos últimos, al juez, al agente del ministerio público o al secretario del juzgado o alguno de los integrantes del tribunal que

conozca de la causa; la renuncia del propio interesado o que en el curso de la instrucción apareciere que el delito o los delitos imputados sean considerados como graves.

Por lo tanto, es en la secuela del procedimiento en donde se dan las restricciones a la libertad las cuáles son las estrictamente necesarias para la realización de sus fines, en los cuales se debe atender esencialmente, a la infracción cometida, la cual debe estar estrictamente prevista.

Aún suponiendo que el Ministerio Público durante la Averiguación Previa, no haya tenido base legal por la cuál concedió al procesado la libertad bajo caución y que por lo mismo no hubiere procedido, el Juez del proceso no tiene facultades para revocar o dejar insubsistente esa determinación, a menos de que exista un motivo legal, debidamente concretado y comprobado dentro de los casos previstos por la ley. El temor del juez, de que el acusado se sustraiga de la acción de la justicia, no basta para fundar la revocación de la libertad.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que la revocación de la libertad, no queda a criterio del juez y que si el Ministerio Público promueve esa revocación, el Juez debe ajustarse a lo que a ley previene.

Ahora bien, puede motivarse la revocación de la libertad, cuando se inicia un nuevo proceso contra el mismo acusado, por delito diverso, antes de que el expediente en el cual se le concedió dicha libertad esté concluido por sentencia ejecutoria.

Finalmente, se debe precisar que la orden de reaprehensión nace de la necesidad de hacer comparecer al probable autor del delito ante el juez y subórganos de la justicia, para que responda a los actos procesales y sus consecuencias, dictados en el proceso, teniendo como consecuencia inmediata el evitar que se sustraiga de la acción

de la justicia y se presente ante la misma; todo ello, para la debida integración de la causa penal correspondiente y en su caso la aplicación de la sanción inherente al ilícito.

2.7. Comparación de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión.

De lo expuesto en temas anteriores, se pueden señalar las características más importantes de cada una de las figuras jurídicas que se estudian, asimismo discernir las diferencias entre ambas.

Para girar una orden de aprehensión, se deben de satisfacer los requisitos de procedibilidad, es decir, la existencia previa de una denuncia o querrela, que da origen al ejercicio de la acción penal y ésta culmine con la petición expresa del Ministerio Público.

En lo que concierne a la orden de reaprehensión, no es requisito indispensable que el Ministerio Público solicite dicha privación de la libertad y por consiguiente que preceda de forma inmediata una denuncia o querrela en su contra.

Para que se origine la revocación de la libertad es necesario que se deje de cumplir con las obligaciones inherentes al disfrute de la libertad provisional o que se incurra en alguna causa de revocación y/o en su caso se declare ejecutoriada la sentencia condenatoria de primera o segunda instancia, siendo que para la orden de aprehensión se debe de declarar la existencia de un hecho que la ley defina como delito, al cual le corresponda una pena privativa de libertad.

La autoridad judicial que atienda la consignación de la averiguación previa deberá atender la solicitud de la orden de aprehensión, mientras que el juez de la causa o instructor es al que le corresponde dictar la orden de recaptura, cuya ejecución, se

ordena al Ministerio Público para que por su conducto la ejecute la policía judicial, culminando la efectividad de cada una de ellas con la privación de la libertad del inculpado y ponerlo a disposición del tribunal, para la prosecución del procedimiento penal.

De las garantías que se deben observar al emitir la orden de aprehensión, se encuentran en los artículos 14 y 16, las cuales también se deben observar en lo conducente a la orden de reaprehensión como ya se estableció en temas anteriores, pero además de los ya mencionados, para el caso de la revocación de la libertad bajo caución, se encuentra prevenida por la fracción I del artículo 20 Constitucional.

La orden de aprehensión atiende esencialmente a la imperiosa necesidad de hacer comparecer al inculpado ante el juez de la causa penal, para sujetarlo al debido proceso; por lo que hace a la orden de reaprehensión, surge para el cumplimiento de las obligaciones procesales y sus consecuencias, dicha diferencia, radica a que el inculpado, previamente se encuentra sujeto a proceso ante el juez de la causa.

CAPITULO III.

ESTUDIO DE LA ORDEN DE REAPREHENSION, EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, CUANDO EL ACTO RECLAMADO ES LA ORDEN DE APREHENSION Y VICEVERSA.

3.1. El juicio de amparo indirecto ante actos privativos de libertad (orden de aprehensión y orden de reaprehensión).

El juicio de amparo indirecto, es el medio de control de constitucionalidad ejercido por el órgano jurisdiccional (juzgado de distrito, tribunal Unitario y Colegiado de Circuito) establecido en estricto cumplimiento al principio de supremacía constitucional.

Bajo esta forma de control de constitucionalidad, la petición de garantía sólo puede ser ejercitada por el gobernado cuando considere que un acto dictado por un órgano de Estado afecta su esfera jurídica, violando sus garantías constitucionales; que en lo referente a éste, han sido motivo de estudio en capítulos anteriores respecto a la orden de aprehensión y lo correspondiente a la orden de reaprehensión; y, dada la naturaleza del presente estudio, y a la magnitud de supuestos, principios y doctrinas que rigen el juicio de amparo, este capítulo únicamente se referirá al juicio de amparo indirecto en materia penal, y a fin de explicar su concepto, es necesario explicar cada uno de los vocablos que lo integran.

El juicio de amparo indirecto, es considerado como un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales de tipo jurisdiccional, por la vía de acción, que se tramita en forma de juicio sumario ante los órganos competentes conforme a la ley y que tiene como materia normas o actos de naturaleza penal de la autoridad, que contravengan la Constitución Federal, que violen las garantías individuales de los

gobernados o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los estados o viceversa, en perjuicio de los propios gobernados y que tiene como efectos la invalidez de los actos reclamados y la restitución del quejoso en el goce de la garantías violada¹, con efectos retroactivos al momento de la violación.

El juicio de amparo indirecto, encuentra su procedencia en el artículo 103 Constitucional y las bases que han de regir el mismo en el artículo 107 de dicho ordenamiento, rescatando del numeral antes mencionado la fracción VII y que a la letra dice:

“Artículo. 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 a las bases siguientes:

I.- . . .

. . . .

VII. El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad administrativa, 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 el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia.”

De acuerdo a la transcripción del precepto citado, se advierte una forma general, porque así se determina, en contra de qué actos procede el juicio de amparo indirecto y que la Ley de Amparo los regula de forma concreta en su artículo 114.

¹ Ricardo Ojeda Bohorquez. El Amparo Penal Indirecto. Editorial Porrúa. Página 3.

En atención a lo anterior, se puede concluir que el juicio de amparo es autónomo, que se inicia por la acción que ejercita cualquier persona ante los tribunales de la Federación contra toda ley o acto de autoridad (acto reclamado), en las hipótesis previstas en el artículo 103 Constitucional y que se considere violatorio de las garantías individuales, su objeto es la declaración de inconstitucionalidad de dicho acto o ley invalidándose o nulificándose en relación con el agraviado y restituyéndolo en el pleno goce de sus garantías individuales; asimismo que el amparo indirecto procede contra los actos que no constituyen una sentencia definitiva en materia penal ni una resolución que pone fin al proceso (sobreseimiento) y que esté ejecutoria.

En forma más amplia el artículo 114 de la Ley de Amparo, contempla los actos en contra de los cuales procede el juicio de amparo, y el tema que nos concierne encuadrar es lo relativo a los actos privativos de libertad respecto de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión.

La fracción IV del artículo 114 de la Ley de Amparo prevé:

“Artículo 114: El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:

I.- . . .

.....

IV.- Contra actos en el juicio que tengan contra las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación.”

En esta fracción encontramos los siguientes supuestos: entre otros la orden de aprehensión, auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso, auto de ratificación de la detención, acuerdo de negativa a la libertad provisional bajo caución o de exceso en la garantía fijada, auto que niega la libertad por desvanecimiento de datos², orden de reaprehensión, entre otros.

² Idem. Página 97.

3.2. Competencia en el amparo penal.

La competencia es una atribución que la ley otorga a diversas autoridades estatales encargadas de desempeñar la función jurisdiccional y conocer de determinados juicios, lo cual es una condición indispensable, para que la actuación de una autoridad sea válida y por tanto eficaz; en materia de amparo, se otorga dicha atribución a determinadas autoridades jurisdiccionales, con el fin de establecer el control constitucional a que se alude en el tema que antecede, y que como se señaló, se encuentra establecida en los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 36 al 56, 114 y 158 de la Ley de Amparo; 10, 11, 14, 29, 37 y del 48 al 55 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Debemos señalar que una es la competencia y otra la jurisdicción que con frecuencia se confunden; “. . .la jurisdicción-que se traduce en un *decir el derecho*, o sea en la aplicación concreta del derecho objetivo para resolver un conflicto-, es el género, y la competencia es la especie. No puede haber competencia sin jurisdicción, pero ésta sí puede existir sin aquélla; o sea, que se pueden tener atribuciones jurisdiccionales, pero carecer de competencia para conocer de ciertos asuntos concretos.”³

De los preceptos legales en comento, otorgan la competencia para conocer del juicio de amparo a los tribunales federales de entre los que se encuentran los tribunales Colegiados de Circuito que conocen del amparo directo o los Juzgados de Distrito y los tribunales Unitarios de Circuito que conocen del amparo indirecto; la Suprema Corte de Justicia de la Nación sólo conoce de los juicios de amparo cuando se ejerce la facultad de atracción o se interpone el recurso de revisión en contra de las sentencias definitivas que dicten las autoridades en comento, siempre y cuando se resuelva sobre la inconstitucionalidad de una ley o interprete una norma constitucional, de la que no se encuentre precedente alguno, en que se pueda resolver dicha

³ Juventino V. Castro. Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. Página 449.

controversia; en materia penal existe una excepción a esta regla, lo cual se encuentra en la competencia concurrente, así como en la auxiliar.

3.2.1. Competencia Concurrente.

En materia penal, existe una excepción a esta regla, las autoridades del fuero común pueden conocer del juicio de amparo, en términos de la fracción XII del artículo 107 Constitucional, que establece:

“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 o Tribunal Unitario de Circuito que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien, en los términos prescritos por la fracción VIII casos y términos.

Si el Juez de Distrito o el Tribunal Unitario de Circuito no residiere en el mismo lugar en que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juez o tribunal 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.”

En relación a lo señalado en líneas precedentes, encontramos que en el artículo 37 de la Ley de Amparo, precisa casi el mismo texto del párrafo primero transcrito, con la salvedad de que la violación a las garantías que se han señalado, “. . .podrá reclamarse ante el Juez de Distrito que corresponda, o el superior del Tribunal que haya cometido la violación.”

Los preceptos referidos consignan lo que se ha denominado jurisdicción concurrente, relativa a que, tanto los superiores jerárquicos del tribunal que cometa la violación a las garantías individuales especificadas, o bien el Juez de Distrito o Tribunal

Unitario de Circuito, a elección del promovente, pueden conocer del juicio de amparo Oindirecto correspondiente “(Se trata de una inusual jurisdicción concurrente con los juzgados de Distrito)”.⁴

2.2.2. Competencia Auxiliar.

Esta clasificación se encuentra prevista en los artículos 38, 39, 40, 41 y 144 de la Ley de Amparo que a la letra dicen:

“Art. 38.- En los lugares en que no resida Juez de Distrito, los Jueces de primera instancia dentro de cuya jurisdicción radique la autoridad que ejecuta o trate de ejecutar al acto reclamado, tendrá facultad para recibir la demanda de amparo, pudiendo ordenar que se mantengan las cosas en el estado que se encuentren, por el término de setenta y dos horas, que deberá ampliarse en lo que sea necesario, atenta la distancia que haya a la residencia del Juez de Distrito; ordenará que se rindan a éste los informes respectivos, y procederá conforme a lo prevenido por el artículo 144. Hecho lo anterior, el Juez de Primera Instancia remitirá al de Distrito, sin demora alguna, la demanda original con sus anexos.

Art. 39.- La facultad que el artículo anterior reconoce a los Jueces de Primera Instancia para suspender provisionalmente el acto reclamado, sólo podrá ejercerse cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro, o de alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal.

⁴ Idem. Página 457.

Art. 40.- Cuando el amparo se promueva contra un Juez de Primera Instancia y no haya en el lugar otro de la misma categoría, o cuando reclamándose contra diversas autoridades, no resida en el lugar Juez de Primera Instancia o no pudiere ser habido, y siempre que se trate de alguno de los actos enunciados en el artículo anterior, la demanda de amparo podrá presentarse ante cualquiera de las autoridades judiciales, que ejerzan jurisdicción en el mismo lugar, si es que en él reside la autoridad ejecutora. El Juez recibirá la demanda y procederá conforme a los dos artículos precedentes.

Art. 41.- En los casos a que se refieren los artículos anteriores, si el promovente del amparo no justificare que la autoridad ejecutora señalada en la demanda reside dentro de la jurisdicción del Juez ante quien la haya presentado, el Juez de Distrito impondrá, sin perjuicio de las sanciones penales que procedan, al quejoso o a su abogado, o a ambos, una multa de treinta hasta ciento ochenta días de salario, salvo que se trate de los actos mencionados en el artículo 17. Esta multa se impondrá aun cuando se sobresea en el juicio por desistimiento del quejoso o por cualquier otro motivo legal.

Art. 144.- Las autoridades judiciales comunes, autorizadas por el artículo 38 de esta Ley, para recibir la demanda y suspender provisionalmente el acto reclamado, deberán formar por separado un expediente en el que se consigne un extracto de la demanda de amparo, la resolución en que se mande suspender provisionalmente el acto reclamado, copias de los oficios o mensajes que hubiesen girado para el efecto y constancia de entrega, así como las determinaciones que dicten para hacer cumplir su resolución, cuya eficacia deben vigilar, en tanto el Juez de Distrito las acusa recibo de demanda y documentos que hubiesen remitido.”

De los artículos en cita, encontramos que el juez ordinario (juez de primera instancia, de paz, entre otros), es únicamente para recibir la demanda de amparo y decretar que se mantengan las cosas en el estado que actualmente guarden por el término de setenta y dos horas, que podrá ampliarse atento la distancia al Juzgado de Distrito y a suspenderse de oficio, hasta que se resuelva el fondo del asunto, los actos de naturaleza penal en los casos del artículo 17 de la Ley de Amparo; para la jurisdicción auxiliar es requisito necesario que no exista juez de Distrito en el lugar.

En la actualidad existen numerosos juzgado de Distrito y vías de comunicación, por los cuales, no es muy frecuente que se actualice dicha jurisdicción.

La Competencia en materia de amparo, al igual que en otras materias, se da por diversas razones y las más importantes son las siguientes:

3.2.3. Competencia por territorio.

Se establece que deberá de conocer del juicio de garantías la autoridad que resida en el lugar en donde debe ejecutarse, trate de ejecutarse, se ejecute, o se haya ejecutado el acto reclamado, según lo dispone el artículo 36 de la Ley de Amparo, además de que la autoridad ejecutora resida dentro de la jurisdicción del juez ante el cual se haya presentado la demanda o la relación de proximidad; en caso de actos que inicien en una entidad y continúen ejecutándose en otra entidad, será competente para conocer de dichos actos, cualquiera de los jueces de esas jurisdicciones a prevención, será competente. Para tales efectos.

En relación con lo antes señalado, es necesario precisar que el territorio de la República Mexicana se encuentra dividido en Circuitos de Amparo, cuyo número, especialidad y límites territoriales son determinados por el Consejo de la Judicatura

Federal, en acuerdos que se publican en el Diario Oficial de la Federación, los cuales son cambiantes de acuerdo a las necesidades del servicio, por lo que en algunos Estados de la República existen varios juzgados de Distrito con jurisdicción en determinados municipios de la Entidad Federativa.

3.2.4. Competencia por materia.

Se atiende a la naturaleza jurídica del acto reclamado, lo que permite determinar la vía en los juicios constitucionales, que son el amparo indirecto y directo.

Existen cuatro materias, para efectos de esta competencia, las cuales son: Administrativa, civil, penal y laboral; sin embargo, esta separación sólo se da en el Distrito Federal, Guadalajara, Toluca y Veracruz. En los lugares en que no existe la separación por especialidad de las materias antes señaladas, los tribunales colegiados de Circuito y los Juzgados de Distrito, conocen de todas las materias, es decir son los llamados mixtos; como lo es el caso los Juzgados de Distrito con residencia en Naucalpan de Juárez, Estado de México, conocen de todas las materias.

La Ley de Amparo y la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación atribuyen la competencia por materia a las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a los tribunales colegiados de Circuito y a los juzgados de Distrito.

3.2.5. Competencia por razón de turno.

Cuando dentro de una misma jurisdicción territorial existen varios tribunales o juzgados que deban conocer de la misma materia, existe una oficina de correspondencia, también llamada "oficialía de partes común", que se encarga de turnar la demanda al tribunal que corresponda, según el "turno", al y como acontece en el Distrito Federal en los Juzgados de Distrito con residencia en Morelia, Michoacán, que

conocen de todas las materias, ó la asignación equitativa de demandas por cada tribunal, como sucede en los Juzgados de Distrito en Materia de Amparo Penal en el Distrito Federal.

En el caso de distancia y circunstancias de hecho, se presenta una demanda penal (ya sea por comparecencia), ante un juez de Distrito que no está de turno, legalmente es incompetente por razón de "turno", pero si se trata de uno de los actos previstos por el artículo 17 de la Ley de Amparo, deberá decretar la suspensión del acto reclamado y remitir inmediatamente dicha demanda al tribunal que se encuentra de turno; fuera de los casos que se establecen en dicho precepto, no puede proveer sobre la suspensión del acto reclamado, e inmediatamente, deberá remitir dicha demanda al juez competente, como lo señala en párrafo segundo del artículo 54 del ordenamiento legal invocado.

3.2.6. Competencia por grado.

Se define como aquella que por razón de jerarquía que guardan entre sí las autoridades judiciales que conocer del juicio de amparo, como el que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito, para conocer del amparo en segunda instancia (revisión), o del amparo directo los segundos, así como los juzgados de Distrito que conocen del amparo indirecto, o los tribunales del fuero común, en la denominada competencia concurrente. Se denomina tribunal de primer grado el que dicta la resolución o sentencia y tribunal de segundo grado o de revisión al que puede revocarla, modificarla o confirmarla.

3.3. Partes en el Juicio de Amparo.

El juicio de amparo está regido por reglas generales que lo estructuran, algunas de las cuales sufren excepciones en atención a la naturaleza del acto reclamado, al

quejoso y aún a los fines del propio juicio, por ello únicamente trataremos de estudiar en el juicio de amparo indirecto, lo correspondiente a la orden de aprehensión y de reaprehensión, ya que de no ser así este trabajo perdería su objetivo.

Una vez establecida en forma general qué es el juicio de amparo, es necesario señalar las partes que intervienen en el juicio de amparo para una mejor exposición del presente tema.

3.3.1. Quejoso.

Su concepto se puede desentrañar de la lectura de las fracciones I del artículo 107 de la Norma de normas, y 4° de la Ley de Amparo, como aquel que es molestado en su esfera jurídica por un acto de autoridad, y ocurre ante los tribunales Federales a solicitar el amparo argumentando violaciones a sus garantías constitucionales.

Una de las partes en el juicio de amparo, señala Juventino V. Castro⁵, que lo constituye “El quejoso- o sea el que presenta la queja formulando la demanda-, puede igualmente identificarse como el agraviado por el acto de autoridad, y que considera es violatorio de garantías constitucionales”.

El elemento personal que integra el concepto de “quejoso” está constituido por cualquier gobernado. La idea de gobernado equivale a la del sujeto cuya esfera puede ser materia u objeto de algún acto de autoridad, total o parcialmente.⁶

De lo anterior, se concluye que “quejoso o agraviado” lo constituye aquella persona física o moral, que considera que le perjudica una ley o acto de autoridad, violando sus garantías individuales en las hipótesis que señala el artículo 103

⁵ Idem. Página 468.

⁶ Ignacio Burgoa Orihuela. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial Porrúa. Página 371.

Constitucional, y que acude ante los tribunales de la Federación con el objeto de que se le restituya en el goce de sus garantías individuales.

3.3.2. Autoridad responsable.

El artículo undécimo de la Ley de Amparo la denomina como *“la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la Ley o el acto reclamado.”*

Para mejor comprensión el acto reclamado es el acto de autoridad, entendido como el que ejecuta ésta actuando en forma individualizada, por medio de facultades decisorias, y con base en disposiciones legales o de facto, pretende imponer obligaciones, modificar las existentes o limitar los derechos de los particular, por ello, *“es bien claro el requisito de que el contenido del litigio constitucional es el examen de una conducta proveniente de una autoridad.”*⁷

3.3.3. Tercero perjudicado.

En términos generales, es aquél que puede ser afectado en caso que el quejoso obtenga el fallo protector de la Justicia Federal, al disminuirse o modificarse su interés jurídico, que había sido previamente establecido por la autoridad responsable.

En concreto, las fracciones a), b) y c) de la fracción III del artículo 5° de la ley de Amparo, precisan que tienen tal carácter:

- a) La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento.

⁷ Juventino V. Castro Op cit. Página 468.

Al respecto, cabe precisar que el hecho de ser parte en el procedimiento natural, no es condicionante a ser llamado al juicio de garantías como tercero perjudicado, pues debe ser necesariamente la contraparte, es decir, quien tenga intereses opuestos al peticionario de garantías, y por ende, le convenga la existencia del acto reclamado y como finalidad que se declare la constitucionalidad del acto reclamado. Por lo tanto, si el impetrante de garantías y alguna de las partes del juicio del cual emanó el acto reclamado, persiguen el mismo fin, éste último no puede ser considerado como tercero perjudicado, al existir una especie de litisconsorcio activo.

Podemos citar como ejemplo la tesis VI.2o.137 K, del Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, que se transcribe enseguida:

"CODEMANDADO, NO ES TERCERO PERJUDICADO. El codemandado en el juicio común, no tiene la personalidad de tercero perjudicado en el amparo, pues su interés jurídico es el mismo que el del demandado, de donde resulta que para que tenga personalidad en el juicio de garantías, debe promover también el correspondiente amparo sin que disposición legal alguna obligue al Juez de Distrito a llamarlo al procedimiento, ya que tal llamamiento se hace a la contraparte del quejoso, es decir, a aquella que tiene interés en sostener la constitucionalidad del acto que en el amparo se combate."⁸

3.3.4. Ministerio Público Federal.

Como atribuciones generales, y dadas sus funciones generales, le corresponde velar por los intereses de la sociedad. Por disposición contenido en la fracción XV del

⁸ Semanario Judicial de la Federación. Tomo IX, Enero de 1999. Página 837.

artículo 107 del Pacto Federal, en relación con el 5°, fracción IV, de la ley reglamentaria, interviene en todos los juicios de amparo, pudiendo presentar pedimentos, que se equiparan a los alegatos de los particulares, velar por que los juicios de amparo no queden paralizados, e incluso interponer los recursos correspondientes, con excepción de las materias civil (sin incluir lo familiar) y mercantil.

3.4. Trámite del juicio de amparo penal indirecto.

El trámite del juicio de amparo indirecto, se inicia con la presentación de la demanda y concluye con una sentencia ejecutoria. En el trámite se destacan las siguientes etapas:

- I) Demanda.
- II) Auto inicial.
- III) Incidente de suspensión.
- IV) Emplazamiento.
- V) Informe Justificado.
- VI) Pruebas.
- VII) Audiencia Constitucional.
- VIII) Sentencia.

3.4.1. Demanda.

Se llama así al escrito promovido generalmente por el quejoso, mediante el cual acude ante la autoridad de amparo para excitar la actividad jurisdiccional a fin de resolver si determinado acto de autoridad se encuentra apegado a lo dispuesto por los mandamientos constitucionales.

La demanda es el acto procesal por virtud del cual se ejercita la acción respectiva por su titular, que es el agraviado y quien mediante su presentación, se convierte en quejoso.⁹

En el juicio de amparo la demanda es el acto procesal en virtud del cual el quejoso ejercita la acción correspondiente para solicitar la protección de la Justicia Federal, al estimar que uno o varios actos reclamados de una o varias autoridades responsables, violan sus garantías individuales la Constitución Federal o sus derechos derivados de la distribución de competencia entre Federación y Estados.

La demanda de amparo indirecto, por regla general, tendrá que ser en forma escrita, así se desprende del artículo 116, que dice: " La demanda de amparo deberá formularse por escrito..."; sin embargo, en materia penal existen casos de excepción especificados en la propia Ley, por los cuales se permite que la demanda de amparo se formule por comparecencia. Estos son: actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, la demanda podrá formularse verbalmente (optativo); se levanta acta de comparecencia de lo manifestado por el quejoso, tal y como se establece en el artículo 117, que dice.

"Cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, bastará, para la admisión de la demanda, que se exprese en ella el acto reclamado; a autoridad que lo hubiere ordenado, si fuere posible al promovente; el lugar en que se encuentre al agraviado, y la autoridad o agente

⁹ Ignacio Burgoa Orihuela. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. Página 646.

que ejecute o trate de ejecutar el acto. En estos casos la demanda podrá formularse por comparecencia, levantándose al efecto acta ante el juez”.

Como se advierte del dispositivo reproducido, en la manifestación verbal del quejoso o de quien promueve en su nombre se exigen requisitos mínimos en la demanda; de ahí que, aun cuando ésta se presente por escrito, si se trata de esos actos previstos en el artículo 17 de la Ley de Amparo, bastará señalar el acto reclamado, el lugar donde se encuentre el quejoso detenido, la autoridad ejecutora y de ser posible la autoridad ordenadora (requisito no indispensable).

Una segunda excepción a la regla de que la demanda de amparo indirecto debe presentarse por escrito, aun cuando no es exclusiva de la materia penal, se previene en el artículo 118, que establece la posibilidad de que la demanda, en casos urgentes, se plantee por telégrafo, dicho precepto establece:

“Artículo 118.- En casos que no admitan demora, la petición de amparo y de la suspensión del acto pueden hacerse al juez de Distrito aun por telégrafo, siempre que el actor encuentre algún inconveniente en la justicia local. La demanda cubrirá los requisitos que le corresponda, como si se entablare por escrito, y el peticionario deberá ratificarla también por escrito, dentro de los tres días siguientes a la fecha en que hizo la petición por telégrafo”.

El artículo transcrito establece como requisito para que la demanda pueda presentarse por telégrafo, que el agraviado tenga algún inconveniente en la justicia local y que sea ratificada en tres días; esta obedece a que se le otorga una competencia auxiliar en el amparo y puede presentarse ante ella, de ahí que la demanda por telégrafo sólo procederá cuando en el lugar donde se ejecute el acto no exista juez de Distrito; asimismo la ratificación deberá ser por escrito dentro de los tres días siguientes: El telegrama y escrito de ratificación deberán contener los requisitos

señalados en el artículo 116 o 117 se tratare de los casos previstos en el artículo 17. Si no se ratifica la demanda telegráfica se tendrá por no interpuesta la misma, quedando sin efectos las providencias dictadas y se impondrá una multa de tres a treinta días de salario al interesado, a su abogado o representante, o a ambos, con excepción de los casos penales del referido numeral 17, en los cuales, si no se logra la comparecencia del agraviado se suspenderá el procedimiento en lo principal y se consignaran los hechos al Ministerio Público, (lo cual no se acostumbra en los Juzgados Federales), y si transcurre un año sin localizar al directamente quejoso se tendrá por no interpuesta la demanda, así lo dispone el artículo 119.

Cabe comentar que una cosa es la ratificación por escrito del que promueve en nombre del quejoso (conforme al artículo 17) y otra la relativa a la presentación por telégrafo, pues ésta no es exclusiva de la materia penal, ya que no sólo opera en los casos de privación de la libertad fuera de procedimiento judicial.

En el amparo indirecto, el contenido de la demanda ha de apegarse a todas las exigencias expresadas en el artículo 116, que textualmente dice:

“ Artículo 116.- La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:

- I. El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre;
- II. El nombre y domicilio del tercero perjudicado;
- III. La autoridad o autoridades responsables; el quejoso deberá señalar a los titulares de los órganos del Estado a los que la Ley encomiende su promulgación, cuando se trata de amparo contra leyes
- IV. La ley o acto que de cada autoridad se reclame; el quejoso manifestará bajo protesta de decir verdad, cuáles son los hechos o abstenciones que le constan y que constituyen antecedentes del acto reclamado o fundamentos de los conceptos de violación;

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

VI. Si el amparo se promueve con fundamento en la fracción II del artículo 1° de esta Ley, deberá precisarse la facultad reservada a los Estados que haya sido invadida por la autoridad federal, y si el amparo se promueve con apoyo en la fracción III de dicho artículo, se señalará el precepto de la Constitución General de la República que contenga la facultad de la autoridad federal que haya sido vulnerada o restringida."

De los requisitos antes mencionados estudiaremos brevemente cada uno de ellos, siendo el primero de ellos **"El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueve en su nombre"**; siendo el quejoso, el directo agraviado, el que solicita la protección federal, no así sus representantes o personas que promueven el juicio en su nombre. En cuanto al domicilio del quejoso, se refiere al personal, donde habita regularmente, que es muy distinto al señalado para oír y recibir notificaciones. Si son varios los quejosos se deberá señalar representante común, si no lo hacen, se les prevendrá que lo hagan dentro del término de tres días legalmente computado, con el apercibimiento que de no hacerlo de manera oficiosa el Juez nombrará con tal carácter a cualquiera de los quejosos. El autorizado para recibir notificaciones en términos del artículo 27, a diferencia de las materias civil, mercantil o administrativa, en materia penal no requiere acreditar ser abogado, basta con tener capacidad legal; su actuación no sólo se reduce a oír notificaciones e interponerse de los autos, sino que está facultado para interponer recursos, ofrecer o rendir pruebas, alegar en las audiencias, solicitar la suspensión o el diferimiento de las audiencias constitucional ó incidental, solicitar que se dicte sentencia para evitar la caducidad, o realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del quejoso; sin embargo, lo que no puede hacer es delegar esas facultades a un tercero.

El nombre y domicilio del tercero perjudicado, en la demanda se debe manifestar si existe dicho sujeto procesal y, en su caso, la dirección en que pueda recibir notificaciones. Si se omite, el juez de Distrito ordenará la aclaración de la demanda de garantías. En materia penal, sólo existe la figura de tercero perjudicada cuando el acto reclamado se hace consistir en resoluciones concernientes a la reparación del daño o responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito.

Por lo que respecta a las **autoridades responsables**, el quejoso debe especificarlas con claridad, designándolas con su denominación correcta y evitando el señalamiento genérico de la unidad burocrática a la que se atribuyen los actos reclamados, ya que debe indicar los órganos específicos que la integran y de los que provengan los referidos actos; es decir, autoridad responsable es la que dicta promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la norma o el acto reclamado, según lo establece el artículo 11 de la Ley de Amparo. También resulta conveniente señalar quiénes son autoridades ordenadoras y quiénes ejecutoras, más aún cuando se solicita la suspensión del acto reclamado.

En cuanto a la **Ley o acto que de cada autoridad responsable se reclame**, el quejoso debe señalar específicamente los actos que les impugne en su demanda de garantías, estableciendo entre aquéllas y éstos un nexo de atribuibilidad; por ello, *“es requisito de toda demanda de amparo el señalamiento de aquel funcionario, cuyos actos se aprecian contrarios a las disposiciones constitucionales, circunstancia que precisamente se va a examinar en el proceso mismo.”*¹⁰

El quejoso debe manifestar, *bajo protesta de decir verdad*, cuáles son los hechos o abstenciones que le constan y que constituyen los antecedentes del acto reclamado o fundamentos de los conceptos de violación, esto se hace con el fin de sujetar al quejoso a la responsabilidad penal que se encuentra estipulada en el artículo 211 de la

¹⁰ Juventino V. Castro. Op cit. Página 468.

ley reglamentaria, para el caso de que al formular la demanda afirme hechos falsos u omita los que le consten o designe como autoridad ejecutora a una que no lo sea, a sabiendas de que no lo es. No se incurre en dicha responsabilidad cuando se trate de los actos previstos por el artículo 17, referentes a aquellos que importen peligro de la privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro, o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 Constitucional. Tratándose de orden de aprehensión o cualquier otro acto judicial debe observarse al pie de la letra la protesta de decir verdad y sus consecuencias en caso de mentir.

El señalamiento de los **preceptos constitucionales que contengan las garantías individuales violadas**, basta que sean mencionadas y en un capítulo separado se expongan los razonamientos que se estimen pertinentes y que atiendan a demostrar que tales garantías resultan vulneradas por los actos reclamados, a esto se denomina "conceptos de violación".

Por lo que hace a la fracción VI del artículo 116, en las demandas debe expresarse las razones por las cuales el quejoso estima que existe una invasión o contravención en las atribuciones de la Federación y los estados, así como los preceptos constitucionales que reserven a una y otros la invasión que se reclame.

El término para interponer una demanda de garantías se encuentra regulado por los artículos 21, 22, y 23 de la Ley de Amparo, que textualmente dicen:

"Art. 21. – El término para interponer la demanda de amparo será de quince días. Dicho término desde el día siguiente al en que haya surtido efectos, conforme a la ley del acto, la notificación al quejoso de la resolución o acuerdo que reclame; al en que haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o al en que se hubiese ostentado sabedor de los mismos.

Art. 22. - Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior:

.I. Los casos en que a partir de la vigencia de una ley, ésta sea reclamable en la vía de amparo, pues entonces el término para la interposición de la demanda será de treinta días.

II Los actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro, cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, o la incorporación forzosa al servicio del ejército o armada nacionales.

En los casos de la fracción II la demanda de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo”.

De la lectura de tales artículos se advierte que el término para interponer el juicio de amparo en materia penal, es decir, para presentar la demanda, generalmente es de quince días; pero hay una excepción, tratándose de actos penales que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, en que puede presentarse en cualquier tiempo, como lo es en el caso de la orden de aprehensión y la orden de reaprehensión. Nótese que el artículo 17 no contempla sólo a la libertad personal fuera de procedimiento judicial sino cualquier acto privativo de libertad emanado de autoridad judicial – auto de formal prisión, sentencia con pena privativa de libertad entre otros ya mencionados – están contemplados en esta hipótesis deportación, destierro, cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal. En estos supuestos la demanda puede presentarse como ya se dijo en cualquier tiempo.

Por lo que se refiere a las normas penales, el término es de quince días si se trata de normas heteroaplicativas (que necesitan de un acto de aplicación para causar un agravio) y de treinta días si se trata de autoaplicativas (las que desde su vigencia causan ese agravio al gobernado que se encuentra en la hipótesis normativa).

El artículo 23 de la Ley de Amparo establece cuáles son los días hábiles para la promoción, substanciación y resolución del juicio de amparo, en los siguientes términos:

“Art. 23. – Son días hábiles para la promoción, substanciación y resolución de los juicios de amparo, todos los días del año, con exclusión de los sábados y domingos, el 1° de enero, 5 de febrero, 1° y 5 de mayo, 14 y 16 de septiembre, 12 de octubre de 20 de noviembre.”

Por su parte, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación al respecto dice:

“Art. 163. – En los órganos del poder Judicial de la Federación, se considerarán como días inhábiles los sábados y domingos, el 1° de enero, 5 de febrero, 21 de marzo, 2° de mayo, 16 de septiembre y 20 de noviembre, durante los cuales no se practicarán actuaciones judiciales, salvo en los casos expresamente consignados en la Ley.”

El segundo párrafo del artículo 23 de la ley de Amparo establece:

“Puede promoverse en cualquier día y a cualquier hora del día o de la noche, si se trata de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, y cualquiera hora del día o de la noche será hábil para tramitar el incidente de suspensión y dictar las providencias urgentes a fin de que se cumpla la resolución en que se haya concedido.”

Otra excepción a la regla en materia penal, es que se puede promover en cualquier día y a cualquier hora del día o de la noche; de ahí que los juzgados de Distrito en materia penal y mixtos que conocen del juicio de amparo deben estar pendientes siempre para recibir cualquier demanda que implique los actos ahí mencionados, incluyendo las privativas de libertad judiciales (órdenes de aprehensión,

auto de formal prisión, orden de reaprehensión, entre otros); no se acostumbra a proceder así, argumentando, por lo regular, que en días inhábiles sólo se reciben demandas de "incomunicados", refiriéndose a la privación de la libertad fuera de procedimiento judicial, o que es indebido.

El tercer párrafo del artículo 23 establece una obligación para los encargados de correo y telégrafos de recibirlas y transmitir sin costo alguno a los interesados y al gobierno, mensajes en que se demanda amparo en los casos penales mencionados en la fracción II del artículo 22 de la Ley de Amparo (incluyendo los actos privativos de libertad judiciales, orden de aprehensión, auto de formal prisión, orden de reaprehensión, etcétera, cuando exista inconveniente en la justicia local y no exista juez de Distrito) y los oficios relativos a la suspensión aún fuera del horario de labores y en contra de disposición administrativa en contrario, bajo apercibimiento de ser consignado y sancionado con pena correspondiente al delito de desobediencia y resistencia de particulares (artículo 178 del Código Penal Federal, con una sanción de quince a doscientas jornadas en trabajo a favor de la comunidad).

El cuarto párrafo del artículo 23 de la ley en cita, es el fundamento de las guardias de los secretarios del juzgado, de ahí que en todos los juzgados de Distrito que conocen de amparo en materia penal y mixtos, debe fijarse en lugar visible al público el aviso del secretario de guardia.

3.4.2. Auto inicial de Admisión.

Una vez presentada la demanda por escrito, con las copias correspondientes para emplazar a las partes y dos más para el caso de haberse solicitado la suspensión del acto reclamado (artículo 120), se levantará razón de la hora y día de su presentación, relación de los documentos que se acompañan, se registrará en el libro de gobierno y se turnará para "admitir a trámite la demanda de garantías".

Es preciso señalar que antes de dictar el auto inicial, el juez de Distrito deberá analizar la demanda de amparo, primero para determinar si existe alguna causa de impedimento; después, en su orden analizará la competencia, la improcedencia manifiesta y, por último, si se cumple con los requisitos del artículo 116 ya estudiados. Una vez que se advierte que el juez federal no está impedido para conocer de la misma, que es competente legalmente y no existe causa manifiesta de improcedencia y la demanda cumple con los requisitos de ley, se procede a su admisión, conforme a lo previsto en el artículo 147, cuyo texto literal prescribe:

Art. 147. – Si el juez de Distrito no encontrare motivo de improcedencia, o se hubiesen llenado los requisitos omitidos, admitirá la demanda y, en el mismo auto, pedirá informe con justificación a las autoridades responsables y hará saber dicha demanda al tercero perjudicado, si lo hubiere; señalará día y hora para la celebración de la audiencia, a más tardar dentro del término de treinta días y dictará las demás providencias que procedan con arreglo a esta ley.

Al solicitarse el informe con justificación a la autoridad responsable, se le remitirá copia de la demanda, si no se hubiese enviado al pedirle informe previo.

Generalmente el contenido del auto admisorio de la demanda en materia penal es el siguiente:

Se manifiesta expresamente que se admite la demanda de amparo interpuesta; se ordena que se registre en el libro de gobierno; se señala día y hora para la celebración de la audiencia constitucional, la que, generalmente se llevará a cabo en un término de treinta días; se requiere a las autoridades responsables para que rindan el informe con justificación respectivo dentro del término de cinco días y se ordena que se

dé vista al agente del Ministerio Público Federal adscrito, además de los acuerdos antes señalados que debe contener el auto admisorio, podrá agregarse lo siguiente, dependiendo del caso: se mandará correr traslado con copia de la demanda al agente del Ministerio Público adscrito al órgano jurisdiccional señalado como responsable en su caso, para el efecto de que formule alegatos; también en el auto admisorio se debe tener por autorizadas a las personas que señala en dicha demanda en términos del artículo 27 para oír y recibir notificaciones, así como el domicilio para ese efecto; para el caso de varios quejoso debe requerírseles para que nombren a un representante común; si procede la suspensión de plano en términos de la fracción I del artículo 123, se suspenderá de oficio el acto reclamado; si no se está en el supuesto anterior y se solicita la suspensión provisional del acto reclamado, se ordenará que se abra por duplicado y duplicado el incidente correspondiente; tener por anunciadas las pruebas que se ofrezcan en la demanda de garantías.

En conclusión, si la demanda del impetrante de garantías, reúne los requisitos legales, y no advierte oficiosamente causal para desecharla, admite a trámite el juicio de garantías planteado por el agraviado.

Es a partir del auto admisorio, que inicia propiamente el juicio de amparo indirecto, pues el juez de distrito reconoce al gobernado el carácter de quejoso y llama a juicio a las demás partes.

3.4.3. Incidente de suspensión.

Uno de los principales aspectos de gran trascendencia que se ha dotado al juicio de amparo, es la suspensión del acto reclamado una vez que se ha decretado la admisión a trámite la demanda de amparo, y sea solicitada la suspensión provisional de los actos reclamados. Este tipo de medidas precautorias, implica paralizar o detener

momentáneamente la ejecución del actuar de la autoridad responsable; lo anterior tiene como finalidad evitar que se lleve a cabo un acto que pudiese resultar inconstitucional.

El ejemplo más claro y común de suspensión en materia penal, se refiere a aquéllos actos tendientes a restringir la libertad del peticionario de garantías, como son los órdenes de privación de la libertad, ya sea: órdenes de detención, dictadas por autoridad administrativa, aprehensión o reaprehensión judiciales, en los cuales se concede la suspensión del acto reclamado para el efecto que no se prive de la libertad al agraviado hasta que se resuelva el fondo del asunto, siempre que no se trate de delitos considerados como graves.

a). Procedencia. Para conceder la suspensión del acto reclamado, el juez únicamente debe verificar que se den los supuestos establecidos por el artículo 124 bis de la ley de Amparo, que son:

- I) Que la solicite el agraviado; esto, siempre y cuando no se trate de un acto en que proceda la suspensión oficiosa y de plano.
- II) Que no se siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público; por regla general, en materia penal únicamente se ve afectada la esfera jurídica del agraviado, por lo cual es procedente la concesión de la medida suspensoria.
- III) Que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto; obviamente, si el acto reclamado implica la privación de la libertad personal, debe considerarse que es un daño al quejoso el tiempo de encierro.

b). Garantía. Para que la suspensión concedida surta o continúe surtiendo sus efectos, el juez federal debe fijar una garantía tomando en cuenta la naturaleza, modalidades y delito que se impute al quejoso, en los casos que se mencione este tipo

de información; la situación económica de éste, y la posibilidad que se evada de la justicia.

La finalidad y alcances de la garantía, están claramente especificados en la tesis IV. 1o.P.C.4 del Primer tribunal Colegiado en Materia Penal y Civil del Cuarto Circuito, que es del tenor literal siguiente:

“SUSPENSIÓN, FIANZA PARA LA, TRATÁNDOSE DE ORDEN DE APREHENSIÓN. PARA FIJARLA ES PROCEDENTE ATENDER AL MONTO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO. Conforme al artículo 136 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales, la suspensión contra una orden de aprehensión produce el efecto de que el quejoso quede a disposición del Juez de Distrito en lo que se refiere a su libertad personal, y según el mismo precepto, a fin de asegurarse de que podrá devolverlo a la autoridad responsable en caso de negarle la protección constitucional, el Juez Federal está facultado para decretar todas las medidas que estime pertinentes, incluyendo la fijación de una fianza. Ahora bien, esta garantía tiende a evitar que el inculcado evada la acción de la justicia, de tal suerte que para fijar su monto es preciso atender al mayor o menor interés que pueda tener en sustraerse del proceso, en lo que evidentemente influyen las probables consecuencias que para el acusado significaría enfrentarlo. En tales condiciones, cuando el delito que se le imputa representa un beneficio económico, con la consiguiente obligación de reparar eventualmente el daño, el Juez de Distrito puede válidamente tomar en cuenta esa situación para determinar la garantía a fin de que surta efectos la suspensión; lo cual no significa que de esa manera quede garantizada propiamente la reparación del daño, pues de no concederse la protección constitucional y presentarse el

quejoso ante la autoridad responsable, le será devuelta aquella garantía, lo que vuelve indiscutible que su finalidad estriba solamente en arraigarlo.”¹¹

c). Efectos. Por regla general, la suspensión se concede para el efecto de que las cosas se mantengan en el estado que actualmente guardan hasta en tanto se resuelva en definitiva el juicio de amparo.

d). Delito no grave. Si el delito por el que se pretende privar de la libertad al solicitante de amparo no está calificado como grave por la legislación adjetiva correspondiente, los efectos de la suspensión, es para que no se cumplimente la orden de captura que pesa en contra del agraviado, y que continúe gozando de la libertad, hasta que se resuelva sobre la constitucionalidad del acto combatido.

e). Delito grave. Son delitos graves, aquéllos que señala el propio legislador por lesionar de manera grave la convivencia social o bienes jurídicos fundamentales; como ejemplos tenemos la violación, homicidio, robo con violencia, entre otros. En estos casos la suspensión, se concede para el único efecto que al ser detenidos el peticionario de garantías, sea recluido y quede a disposición de la autoridad de amparo, en lo que a su libertad personal se refiere, y a la del juez de la causa para la continuación del procedimiento penal correspondiente.

El incidente de suspensión, relativo al juicio de amparo que se tramite, podrá solicitarse en cualquier momento de la tramitación de lo principal, siempre y cuando no se haya solicitado en la demanda de garantías, y sea antes de que se dicte sentencia ejecutoria dictada en el asunto.

¹¹ Semanario Judicial de la federación. Novena Epoca. Tomo IX, marzo de 1999. Página 1463.

3.4.4. Emplazamiento a las autoridades responsables.

Con relación al emplazamiento y notificación de las autoridades responsables, cabe hacer mención de los artículos 28, fracción I y 34 fracción I:

“Art. 28. - Las notificaciones en los juicios de amparo de la competencia de los juzgados de Distrito, se harán:

I. A las autoridades responsables y las autoridades que tengan el carácter de terceros perjudicados, por medio de oficios que serán entregados en el domicilio de su oficina principal, en el lugar del juicio por el empleado del juzgado, quien recabará recibo en el libro talonario cuyo principal agregará a los autos, asentando en ellos la razón correspondiente; y fuera del lugar del juicio, por correo, en pieza certificada con acuse de recibo, el cual se agregará a los autos. Cuando no existiere el libro talonario, se recabará el recibo correspondiente; . . .

Art. 34. – Las notificaciones surtirán sus efectos:

I Las que se hagan a las autoridades responsables, desde la hora en que hayan quedado legalmente hechas. . .”

Por efectos prácticos, al momento de notificar a las autoridades responsables, se recaba el llamado “acuse de recibo” en una copia del oficio entregado y no se utiliza el llamado libro talonario.

3.4.5. Informe justificado.

Dentro de la secuela procedimental, la autoridad responsable deberá rendir un informe con justificación del acto reclamado, es decir las constancias que le sirvieron de base para dictar el acto reclamado. Las autoridades responsables, como parte

demandada en el juicio de amparo, tienen el derecho procesal de contestar lo alegado en su contra por el agraviado¹²; a esto se le llama en el procedimiento constitucional de amparo informe justificado.

El artículo 149 de la ley de Amparo prevé la naturaleza y el contenido del informe justificado, al establecer que:

Las autoridades responsables deberán rendir su informe con justificación exponiendo las razones y fundamentos legales que estimen pertinentes para sostener la constitucionalidad del acto reclamado o la improcedencia del juicio y acompañarán, en su caso, copia certificada de las constancias que sean necesarias para apoyar dicho informe.

Es decir, manifestará si es cierto o no el acto reclamado, expondrán los hechos que estimen convenientes con las razones y fundamentos para sostener la improcedencia del juicio o la constitucionalidad del acto reclamado, acompañando las constancias necesarias que apoyen su informe. En el informe justificado se pueden hacer valer cuestiones de incompetencias o impedimento el juez de Distrito para conocer del juicio; solicitar su acumulación a otro que se tramita ante el mismo o diferente juzgado, en virtud de existir otro juicio de amparo promovido por el mismo quejoso, contra las mismas autoridades y respecto de los mismos actos reclamados.

El informe justificado deberá rendirse dentro de los cinco días siguientes a partir del momento en que la autoridad quede debidamente notificada.

Una vez rendido el informe justificado el quejoso debe exponer las razones y fundamentos legales que a su juicio determinen la inconstitucionalidad del acto y

¹² Ignacio Burgoa Orihuela. Op cit. Página 659.

acompañar copia certificada de las constancias necesarias para que el juez de Distrito pueda conocer los antecedentes y circunstancias del caso.

Si el informe justificado se rinde fuera del término antes señalado, el juez podrá diferir o suspender la audiencia pero sólo a solicitud del quejoso o del tercero perjudicado; dicha solicitud podrá hacerse verbalmente al momento de la audiencia, conforme a lo previsto en párrafo primero del artículo 149.

Por otra parte, la falta del informe justificado presupone, salvo prueba en contrario, la certeza del acto reclamado, ello no implica una confesión o aceptación presuntiva acerca de las pretensiones del demandante, sino que solamente hace presuponer la existencia del acto reclamado, pero el quejoso deberá probar los hechos que determinen su inconstitucionalidad cuando no sea violatorio de garantías en sí mismo, sino que su constitucionalidad o inconstitucionalidad dependan de los motivos, datos o pruebas en que se haya fundado el propio acto (párrafo tercero del artículo 149, Ley de Amparo).

Si la autoridad responsable no rinde informe justificado o lo hace sin remitir la copia certificada a que se refiere el párrafo segundo del artículo 149, se le sancionará en la sentencia respectiva con una multa de diez a ciento cincuenta días de salario, tal y como lo establece el párrafo cuarto del precepto legal en cita.

Cuando la autoridad responsable en su informe niega la existencia del acto que se reclama, el quejoso tiene la obligación procesal de comprobar la certeza del mismo y su inconstitucionalidad, es decir desvirtuar la negativa aludida por la autoridad responsable, adminiculando las pruebas correspondientes para acreditar la existencia del acto reclamado.

La negativa de los actos reclamados debe ser expresa, ya que de lo contrario se presumen ciertos a pesar de que se haya rendido el informe justificado, pues las autoridades deben manifestar si existen o no, en la inteligencia de que cuando se reclamen varios actos la referencia debe hacerse respecto de cada uno.

Por último, una vez recibidos los informes justificados, se ordenará dar vista con los mismos a las partes para que manifiesten lo que a su interés convenga de acuerdo a su contenido.

Con relación al tema se cita la siguiente tesis:

“INFORME JUSTIFICADO AFIRMATIVO. Si en él confiesa la autoridad responsable que es cierto el acto que se reclama, debe tenerse éste como plenamente probado, y entrarse a examinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de ese acto.”¹³

3.4.6. Pruebas.

En el juicio de amparo, no existe propiamente un periodo probatorio delimitado por actos procesales específicos, sino su regulación se rige por las siguientes reglas:

La admisión de las pruebas comienza desde el auto admisorio respectivo, pudiendo ofrecerse las probanzas pertinentes al momento de la presentación de la demanda; tratándose de pruebas documentales, pueden ofrecerse hasta el momento de la celebración de la audiencia constitucional.

¹³ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes. Página 1612.

3.4.7. Audiencia Constitucional.

La audiencia constitucional, señala el maestro Ignacio Burgoa "Es un acto procesal, un momento que tiene lugar dentro del procedimiento, en el cual se ofrecen y desahogan las pruebas aducidas por las partes (oralidad), se formularán por éstas los alegatos en apoyo de sus respectivas pretensiones, y se dicta el fallo correspondiente por el órgano de control que resuelve el juicio de amparo en el fondo, que soluciona la cuestión constitucional suscitada o que decreta el sobreseimiento del mismo."¹⁴

Se llama constitucional por que en ella las partes aportan los elementos y ofrecen al juzgador datos para la solución de la cuestión constitucional o de la improcedencia de la acción de amparo, a diferencia de lo que sucede en la audiencia incidental, en la que únicamente se resuelve lo relativo a la suspensión del acto reclamado.

El artículo 154 de la Ley de Amparo, señala que esta audiencia será pública, lo que quiere decir que se lleva cabo a puerta abierta en un local del juzgado, al que pueda tener acceso cualquier persona.

Al celebrarse la audiencia constitucional puede decirse que el expediente se encuentra debidamente integrado, es decir que todas las partes han sido debidamente emplazadas, cuando el quejoso y, en su caso, el tercero perjudicado, hayan tenido conocimiento oportuno de los informes justificados; cuando las autoridades responsables y el tercero perjudicado conocieron las pruebas aportadas por el quejoso y éste las de aquéllos; y en su caso también obren en autos las pruebas que de manera oficiosa el juzgador solicite; dicho lo anterior de conformidad con el numeral 155 de la Ley en comento, el juez declarará abierta la audiencia; en caso contrario procederá a diferirla, de oficio o a petición de parte, según sea el caso.

¹⁴ Ignacio Burgoa Orihuela. Op cit. Página 667.

Una vez que el juzgador declare abierta la audiencia constitucional, la secretaria hará constar la fecha y hora e que se actúa; la presencia o ausencia de las partes señalando el nombre y carácter con que intervienen; enseguida se dará lectura a las constancias que obran en el expediente; posteriormente se recibirán las pruebas que se ofrecieron, se escucharán los alegatos formulados y el pedimento del Ministerio Público; al término de la misma ordenará que se recaben las firmas de las partes que estuvieron presentes y por último se dictará la sentencia correspondiente; en conclusión encontramos tres etapas en la audiencia constitucional: 1. Probatorio, 2. Alegatos y 3. Sentencia.

3.4.8. Sentencia.

Los artículos 77, fracción II, Constitucional y 76 de la Ley de Amparo prevén que los fallos que se pronuncien en los juicios de garantías sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado. Esto es, limita la materia y los efectos de la sentencia, pues no está permitido hacer una declaración general respecto de la ley o del acto reclamado, sino que la limita a proteger al solicitante, y la protección de la justicia federal se reduce a un caso concreto y particularmente en el que se demostró que el acto de autoridad infringió las garantías individuales del solicitante.

El Manual del Juicio de Amparo la define como: "La acumulación del proceso, la resolución con la que concluye el juicio en la que el juzgador define los derechos y las obligaciones de las partes contendientes."¹⁵

Para el pronunciamiento de la sentencia, el juez de Distrito, deba analizar las causas de impedimento y lo relativo a la competencia; asimismo debe analizar la cuestión relativa a la improcedencia del juicio por ser de orden público y si alguna de las causas, generalmente alegadas por la autoridad responsable o el tercero

¹⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Manual del Juicio de Amparo, Editorial Themis. Página 133.

perjudicado, resulta fundada se decretará el sobreseimiento, en el entendido que tales causas deben analizarse oficiosamente por el órgano de control constitucional.

Si de los informes rendidos por las autoridades responsables niegan los actos que de ellas se reclama, y el quejoso no demuestra en la audiencia constitucional la existencia de los actos reclamados se debe decretar el sobreseimiento del juicio de garantías.

El sobreseimiento a decir del maestro Ignacio Burgoa, es un acto procesal proveniente de la potestad jurisdiccional que concluye una instancia judicial en el amparo, sin decidir sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado (cuestión de fondo), que atiende causas que impiden el estudio del fondo del asunto.¹⁶

Por otra parte, sino existe causa para sobreseer en el asunto, lo procedente es estudiar el fondó, analizando los conceptos de violación para conceder o negar la protección federal. En materia penal, el juez procederá a dictar sentencia y, en su caso, suplirá la deficiencia de la queja en los conceptos de violación de conformidad en lo dispuesto por la fracción II del artículo 76-bis; deberá corregir los errores que advierta en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados y podrá analizar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda, para resolver la cuestión planteada, según se advierte del artículo 79 de la Ley en comento.

Es importante señalar que en primer lugar el juez observará los requisitos de forma; es decir la fundamentación y la motivación y, si se cumplió con ellos, entrará a los de fondo.

¹⁶ Ignacio Burgua Orihuea. Op cit. Página 496.

En materia penal, si la resolución que se combate está motivada y fundada, al dictar sentencia se analizará el “fondo del asunto”, es decir, la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto; si existen conceptos de violación es fundamental atenderlos y contestarlos en orden preferente y a falta de conceptos de violación, el juzgador suplirá la queja deficiente si se advierte alguna violación de garantías, en este caso se concluye con la frase que tradicionalmente se conoce “*la justicia de la Unión ampara y protege al quejoso...*”, si es que resultaron fundados los conceptos de violación, de lo contrario, se niega el amparo expresando “*la Justicia de la Unión no ampara ni protege al quejoso...*”.

Una vez dictada la sentencia correspondiente y previa notificación de la misma, así como constancia secretarial del transcurso de los diez días que gozan las partes para impugnar la misma, se declara ejecutoriada la sentencia.

En el caso de mayor relevancia que lo es la concesión del amparo y protección de la justicia federal, ya sea por que no se interpuso recurso de revisión o por que habiéndose interpuesto el tribunal colegiado confirmó la sentencia recurrida, se debe requerir a las autoridades responsables para que la cumplan, observando lo señalado en los artículos del 104 al 113 de la Ley de Amparo; siendo un compromiso inevitable que deben asumir conjuntamente los tribunales de Amparo y las autoridades responsables obligadas a ello.¹⁷

Hasta aquí podemos decir que se culmina de una manera general el procedimiento del juicio de amparo indirecto en primera instancia en materia penal.

¹⁷ Jesús Luna Altamirano. Manual Para Lograr el Eficaz Cumplimiento de las Sentencias de Amparo. Editorial S.C.J.N. Página 22.

3.5. El acto reclamado en materia de amparo penal y su relación con la fracción II del artículo 76 bis de la Ley de Amparo.

Uno de los principios que rigen al juicio de amparo es el de “*estricto derecho*” y que consiste en que el juzgador del amparo debe de examinar la constitucionalidad del acto reclamado en base a los argumentos externados en los “*conceptos de violación*” expresados en la demanda. El órgano de control constitucional no podrá realizar libremente el examen del acto reclamado en la primera instancia, si es de amparo indirecto, o en única instancia, si es directo, pues debe limitarse a establecer si los citados conceptos de violación y, en su oportunidad, los agravios son o no fundados; de manera que el juzgador no está legalmente en aptitud de determinar que el acto reclamado es contrario a la Carta Magna por un razonamiento no expresado en la demanda o que la sentencia o resolución recurrida se apartó de la ley por una consideración no aducida en los agravios.

A dicho principio en materia penal existe excepción a dicho principio, previniéndolo en artículo 107, fracción II, segundo párrafo de la Constitución Federal que establece:

“En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con los que disponga la Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución.”

El artículo 76 bis de la Ley de Amparo establece varias excepciones al citado principio, atendiendo unas a la naturaleza del acto reclamado y otras a las circunstancias personales del quejoso y del recurrente, pero sólo tres interesan a la materia penal, las señaladas en las fracciones I, II y V.

“I. En cualquier materia, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.”

Esta fracción interesa para los efectos de la materia penal, puesto que no sólo al reo beneficia, ya que se puede dar el caso de que se declare inconstitucional una norma penal por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que ésta beneficie al ofendido (persona física o moral), en los casos en que éste pueda pedir el amparo, conforme al artículo 10 de la Ley de Amparo, o bien recurrir una sentencia cuando tenga el carácter de tercero perjudicado conforme al artículo 10 de la Ley de Amparo, o bien recurrir una sentencia cuando tenga el carácter de tercero perjudicado conforme al artículo 5, fracción III, inciso b) de la misma ley.

“II. En materia penal, la suplencia operará aún ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del reo.”

Como se puede advertir, en materia penal, puede suplirse la queja deficiente tratándose del reo; entendiéndose del reo, entendiéndose este término como correlativo de indiciado, inculpado, procesado, acusado, sentenciado o reo rematado, y aun en ausencia de conceptos de violación o de agravios. No puede suplirse la queja deficiente a las demás partes en el juicio de amparo (autoridad responsable, tercero perjudicado o Ministerio Público de la Federación).

No se suple a favor del ofendido cuando tenga el carácter de quejoso.

“V. En favor de los menores de edad o incapaces.”

En relación a ésta fracción el Magistrado Ricardo Ojeda Bohorquez, señala “...cabe hacer la reflexión si, en tratándose del ofendido, como tercero perjudicado o quejoso, en términos de los artículos 5º, fracción III, inciso b), y 10 de la Ley de

Amparo, procede la suplencia de la queja, cuando éste sea un menor de edad o un incapaz, de conformidad con la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo. Considero que sí, puesto que no existe disposición en contrario.”¹⁸

Del presente tema se encuentra la tesis jurisprudencial del siguiente texto:

“SUPLENCIA DE LA QUEJA, AUSENCIA DE CONCEPTOS DE VIOLACION. La suplencia de la queja, autorizada en materia penal por la fracción II del artículo 107 de la Constitución Federal y por el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, procede no sólo cuando son deficientes los conceptos de violación, sino también cuando no se expresa ninguno, lo cual se considera como la deficiencia máxima.”¹⁹

3.6. Estudio de la orden de reaprehensión ante un Juez de Distrito, aun cuando el acto reclamado sea la orden de aprehensión.

Durante el desarrollo de los temas anteriores, hemos observado que el juicio de amparo tiene determinados requisitos para su procedencia y particularidades de mayor importancia sobre los que versan en materia penal.

Quando hablamos sobre la orden de aprehensión y/o orden de reaprehensión encontramos tanto similitudes como diferencias entre dichas figuras jurídicas, y dado a esto, se suscita contradicción sobre el criterio aplicado entre los Juzgados de Distrito al reclamarse en vía de amparo indirecto una supuesta “orden de aprehensión”, cuando en realidad existe girada en contra del impetrante de garantías una orden de reaprehensión o viceversa.

¹⁸ Ricardo Ojeda Bohorquez. El Amparo Penal Indirecto. Editorial Porrúa. Página 28.

¹⁹ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 12917-1988, Segunda Parte, Salas y tesis Comunes. Página 2961.

Al promoverse una demanda de garantías, muchas de las ocasiones, el abogado litigante, narra los antecedentes del acto reclamado en base a lo manifestado por el quejoso – como debe de ser –, pero en un sin fin de ellas, por la premura al formular la demanda, no se interpreta debidamente lo que realmente constituye el acto reclamado, ya sea por inexperiencia del abogado o el desconocimiento del quejoso de los términos jurídicos por los que se es privado de su libertad; un ejemplo de ello, es cuando los agentes de la policía judicial, al presentarse en el domicilio, trabajo o diverso lugar y tratar de ejecutar una orden de privación de la libertad en contra de determinada persona, no se le explica en la mayoría de las ocasiones, la causa del mandamiento judicial decretado en su contra, pues, mucho menos el concepto de la orden de aprehensión o de reaprehensión y que ambas tienen a privar de la libertad; la cual puede obedecer ciertamente a una orden de aprehensión, reaprehensión, detención y/o arresto; y, una vez enterada dicha persona de su búsqueda y del “supuesto mandamiento” inmediatamente lo relacionan con la orden de aprehensión, ello, podemos aventurarnos a decir que obedece al poco contacto que la mayoría de la gente tiene con los términos jurídicos, lo cual es atendible en razón a que no todos los individuos tienen constantemente girada en su contra una orden de privación de libertad, para poder discernir correctamente la existente; lo anterior, aunado a que muchas ocasiones no se hacen las preguntas más idóneas al quejoso para elaborar los antecedentes y conceptos de violación.

Recordemos que tanto la orden de aprehensión, como la orden de reaprehensión, tienden a privar de la libertad al quejoso, asimismo deben satisfacer la garantía de legalidad o debido proceso, o sea, que se cumplan las formalidades esenciales y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 constitucional, así como las garantías constitucionales previstas en el artículo 16 Constitucional respectivamente para la orden de aprehensión y de reaprehensión, así como los fundamentos que prevén la revocación de la libertad en el proceso penal, como la hipótesis prevista en el

último párrafo de la fracción I del artículo 20 de la Carta Magna y los demás preceptos procesales aplicables del Código adjetivo correspondiente.

Cuando se reclama la orden de aprehensión ante un Juez de Distrito, en no muchas de las ocasiones, el juez federal, al advertir del informe justificado rendido por la autoridad responsable, la existencia de una orden de reaprehensión (y no orden de aprehensión como se señaló en la demanda de garantías); estudia en su caso la constitucionalidad o inconstitucionalidad de dicha orden privación de la libertad existente, siempre que no exista diversa causa de sobreseimiento al señalado por la mayoría de los jueces federales al sobreseer el juicio de mayor buena fe en el derecho, por inexistencia del acto reclamado. Para poder hacer el estudio del acto reclamado, el juez debe pronunciarse primeramente respecto a la procedencia del juicio, y en la hipótesis que se expone, se argumenta la procedencia en el razonamiento de que al efectuarse el estudio integral de las constancias procesales que conforman la causa penal instruida en contra del peticionario de garantías, se advierte que la responsable giró orden de reaprehensión en contra de quejoso, mientras que en su demanda de garantías señaló como acto de agravio una orden de aprehensión; motivo por el cual considera procedente entrar al estudio del acto que en realidad existe, en atención a que si bien es cierto ambos mandamientos judiciales pueden derivar de situaciones procesales diversas, como es el caso de la orden de aprehensión que atiende a la consignación de una averiguación previa derivada de una denuncia o querrela hecha ante el agente del Ministerio Público, mientras que la reaprehensión se origina por el incumplimiento de la persona sujeta a proceso de las obligaciones contraídas ante la autoridad judicial, resulta cierto también que ambas órdenes inciden en la privación de la libertad personal del sujeto que promueve; en consecuencia, no se debe atender a situaciones rigoristas, dada la calidad del peticionario de garantías y del acto que se reclama, máxime que el juicio de amparo es el de mayor buena fe en su substanciación, sin que con ello deba decirse que se haya cambiando oficiosamente el acto de agravio; razonamiento expuesto en la mayoría de los juicios que amparo en los que se considera

procedente el estudio de la orden de reaprehensión y no decretar el sobreseimiento por la inexistencia del acto reclamado señalado en la demanda garantías; dejando dicho sentido e incitado a realizar el estudio de la orden de reaprehensión, toda vez que ambas figuras jurídicas tienden a privar de la libertad al peticionario de garantías y lo que efectivamente reclamaba el individuo era esa privación de la libertad, no obstante el "término" utilizado en su escrito inicial, obviamente dando una primordial importancia a las garantías de libertad y seguridad jurídica y sin que ello pueda constituir una sustitución del acto reclamado, en atención a que el juicio de amparo "es de mayor buena fe en su substanciación".

Dicho proceder se encuentra sustentado en la tesis jurisprudencial del siguiente texto:

"ORDEN DE APREHENSION Y REAPREHENSION. SIMILITUD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. *Si el quejoso señala como acto reclamado la orden de aprehensión girada en su contra, y de la lectura de la demanda de amparo y del informe justificado se advierte que se trata de una orden de reaprehensión, toda vez que se dictó sentencia tanto en primera como en segunda instancia, y que incluso el quejoso promovió juicio de amparo directo, que le fue negado, tales datos resultan suficientes para deducir que el acto reclamado técnicamente es una orden de reaprehensión, librada para el cumplimiento de la sentencia definitiva de condena; por consiguiente, debe examinarse la constitucionalidad de esta última, habida cuenta de que si bien las órdenes de aprehensión y reaprehensión tienen sus diferencias, ambas son actos que tienden a privar de la libertad al que solicita el amparo, juicio que es de la mayor buena fe en su substanciación, sin que deban aplicarse interpretaciones rigoristas.*"²⁰

²⁰ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo: V, Enero de 1997. Página 507.

Y la diversa tesis número IX.1o.15 P, del tenor literal siguiente:

"ORDEN DE REAPREHENSIÓN, NO DEBE SOBRESEERSE EN EL JUICIO DE AMPARO CONTRA ORDEN DE APREHENSIÓN, CUANDO EXISTA LA. Si bien para emitir una orden de aprehensión deben cumplirse los requisitos a que alude el artículo 16 constitucional, los cuales son diversos de los que han de observarse, tratándose de una orden de reaprehensión, a pesar de que ambas tienden a la privación de la libertad, sin embargo, tanto una como la otra, deben satisfacer la garantía de legalidad o debido proceso, o sea, que se cumplan las formalidades esenciales y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 constitucional; por ende, no cabe sobreseer en el juicio de amparo en el que se reclama una orden de aprehensión, cuando en realidad se trata de la de reaprehensión."²¹

3.7. Criterio sustentado para sobreseer el juicio de amparo indirecto cuando la privación de la libertad atiende a una orden de reaprehensión y no a la orden de aprehensión.

En muchas de las ocasiones, cuando se presenta ante un Juez de Distrito la hipótesis de la existencia de una orden de reaprehensión y no se señala como tal en la demanda de garantías, los jueces de distrito proceden a decretar el sobresimiento del juicio de garantías, en atención a la inexistencia del acto reclamado, argumentando que si bien las autoridades responsables aceptaron el acto que se les imputa, también es que, resulta innecesario el análisis de los actos reclamados por el quejoso, así como de los conceptos de violación que expresa en su demanda, toda vez que en dicho caso se advierte la existencia de una causal de improcedencia prevista por el artículo 73, fracción XVIII, en relación con el artículo 116, fracción IV de la Ley de

²¹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca. Tomo: X, Octubre de 1999. Página 1316.

Amparo, cuyo estudio es preferente por ser de orden público, lo aleguen o no las partes, de conformidad con lo establecido en el último párrafo del artículo y ley antes invocados, fundando su proceder en la jurisprudencia número 209, bajo el rubro y texto:

"IMPROCEDENCIA DEL AMPARO AUN CUANDO LA RESPONSABLE ADMITA LA EXISTENCIA DE LOS ACTOS RECLAMADOS.- *La circunstancia de que las responsables admitan la certidumbre de los actos reclamados no impide a los órganos del Poder Judicial Federal que conozcan de los juicios de amparo, analizar las causas de improcedencia, pues admitir lo contrario sería tanto como proscribir la operancia de las causas de improcedencia, dado que para que éstas se actualicen es necesario que previamente se encuentren probados los propios actos que se tachan de inconstitucionales.*"²²

Señalando que, si bien la autoridad responsable, tácitamente no aceptó la existencia del acto reclamado por el quejoso, que hizo consistir específicamente como se advierte de su escrito de demanda "ORDEN DE APREHENSION", también cierto es que aceptó haber librado una ORDEN DE REAPREHENSION en su contra; de tal manera, señala que se encuentra ante un diverso acto de agravio al señalado por el impetrante de garantías, a pesar de que ambas órdenes incidan en la privación de la libertad personal, ya que si se toma en cuenta que la orden de reaprehensión que es lo que puede atribuirse al juez responsable, derivó de un incumplimiento a las obligaciones contraídas entre el quejoso con aquél o haber incurrido en diversa causa de revocación de la libertad precautoria, se hace evidente que para su emisión no es

²² Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo 55, Julio de 1992. Página 51.

necesario el cumplimiento de los requisitos estatuidos en el artículo 16 constitucional, a contrario sensu de la orden de aprehensión en la cual debe existir un denuncia o querrela y demás requisitos establecidos en el párrafo segundo de ese artículo, sino únicamente debe apoyarse legalmente en las normas que rigen el procedimiento penal según el caso. Aduciendo lo expuesto en la tesis XX.7 P, que reza:

“ORDEN DE APREHENSION Y DE REAPREHENSION. NATURALEZA JURIDICA DE LA. *Si bien es cierto que tanto la orden de aprehensión como la de reaprehensión tienen como finalidad la privación de la libertad, también lo es, que dichos actos de autoridad son de naturaleza jurídica distinta, en razón de que, en tanto la primera debe reunir los requisitos que específicamente exige el artículo 16 de la Carta Magna, la segunda o sea la de reaprehensión versa sobre aspectos legales que nada tienen que ver con tales requisitos.*²³

Y la tesis X.1o.13 P, que dice:

“ORDEN DE APREHENSION. INEXISTENCIA DE LA. CUANDO SOLO EXISTE ORDEN DE REAPREHENSION. PROCEDE EL SOBRESEIMIENTO. *Sí en el juicio de amparo biinstancial se reclama una orden de aprehensión, pero de las constancias de autos se advierte que lo que realmente existe es la orden de reaprehensión, debe sobreseerse en el juicio de garantías promovido, por inexistencia de la orden de aprehensión, en términos de la fracción IV del artículo 74 de la Ley de Amparo, toda vez que los requisitos para el libramiento de esta última se encuentran previstos en el artículo 16 constitucional, que establece, que no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad*

²³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Epoca. Tomo I, Junio de 1995. Página 494.

*judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado; y la orden de reaprehensión emitida por el juez responsable se originó al dejar de cumplir el inculpado con lo que exigen los artículos 336 y 337, fracciones I y III, del código procesal penal del Estado de Veracruz, al dejar de concurrir a dicho juzgado a firmar el libro de presentación bajo caución, como se le hiciera saber al obtener su libertad caucional dentro de la causa penal correspondiente.*²⁴

Por lo que el Juez Federal, considera que se encuentra imposibilitada legalmente para entrar al estudio del acto de agravio que acepta la autoridad responsable ordenadora, ya que es distinto al que hace valer el quejoso, en su demanda de garantía, actualizándose lo establecido en la fracción XVIII del artículo 73, en relación con el diverso 116, fracción III, ambos de la Ley de Amparo, concluyendo procedente SOBRESEER en el juicio de garantías promovido, con fundamento en el numeral 74, fracción IV de la misma ley.

Además de lo señalado en líneas precedentes, se argumenta, el contenido del artículo 76 bis de la Ley de Amparo, para la aplicación de la suplencia de la queja, sobre el que aduce, únicamente faculta al juez constitucional para aplicarlo tratándose de la deficiencia en los conceptos de violación más no en el cambio del acto reclamado señalado en el escrito inicial por el que se advierta del informe por la autoridad responsable; y, que el peticionario de garantías tuvo la suficiente oportunidad para imponerse del mismo y argumentar lo que a su derecho correspondiere, inclusive para haber ampliado su demanda de garantías.

²⁴ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo III, Febrero de 1996. Página 452.

Apoyando tal determinación en la mayoría de los casos, lo resuelto la Tesis bajo el rubro y texto del literal:

"SUPLENCIA DE LA QUEJA, NO PROCEDE SUBSTITUIR LOS ACTOS RECLAMADOS A PRETEXTO DE LA.- Del texto del artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo reformada, se infiere que la suplencia de la queja en esta materia tiene el alcance de perfeccionar los conceptos de violación o los agravios, o incluso de elaborarlos cuando falta en la demanda o en los recursos correspondientes; pero dicha suplencia opera exclusivamente cuando el quejoso es el reo y, por virtud de ella, no es posible sustituir o cambiar los actos expresamente reclamados ni las autoridades señaladas como responsables, al tenor del artículo 77, fracción I, del invocado ordenamiento, las sentencias dictadas en los juicios de amparo deben concretarse a resolver sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto o actos reclamados expresamente en la demanda y, en términos del diverso artículo 79, en los casos en que no proceda suplir la deficiencia de la queja, únicamente podrán corregirse los errores que se adviertan en la cita de preceptos constitucionales y examinarse en su conjunto los agravios y conceptos de violación, pero jamás substituir los actos reclamados en la demanda por los que aparezcan probados en autos. En efecto, la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales, a excepción de asuntos en materia agraria, no permite que se sustituyan los actos reclamados en la demanda por otros que se estimen probados."²⁵

De lo argumentado en líneas precedentes, se señalan diversos motivos para decretar el sobresimiento del juicio de amparo promovido al caso, primeramente por que se trata de diverso acto reclamado en la demanda de garantías y como

²⁵ Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo XIV- Julio. Página 824.

consecuencia la inexistencia del acto impugnado, no obstante que ambas tienden a privar de la libertad al quejoso; aunque sin mencionarlo, se apoya en la diversa naturaleza jurídica señalada en tesis jurisprudencial existente, es decir, que la orden de aprehensión deviene del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la orden de reaprehensión en las normas que rigen el procedimiento penal.

Asimismo, señala que la suplencia de la deficiencia de la queja, no lo faculta a sustituir el acto reclamado, lo cual es correcto, pero no aplicable al caso, ya que la suplencia de la queja efectivamente no lo faculta a cambiar el acto reclamado, pero si vemos la demanda de garantías como una unidad, la misma de estudiarse en forma íntegra; por lo que si dentro del texto de la misma encontramos que lo que trata de proteger el quejoso es su libertad por la existencia de la "privación ilegal de la libertad", "orden de aprehensión", entre otras, no debe atenderse a una interpretación rigorista, sino estar al juicio de buena fe y estudiar de manera integral de la demanda de garantías para llegar al conocimiento de que, aunque no de manera formal, se señala algún acto como lesivo de garantías dentro de los conceptos de violación o en cualquier otra parte de la demanda de amparo, debe tenersele como acto reclamado y estudiarse su constitucionalidad en la sentencia, máxime que dentro del procedimiento, se apreció la existencia de la orden de privación de la libertad, que es lo que dio origen para defender en la vía constitucional uno de los valores supremos que tiene cada individuo, la libertad personal.

CAPITULO IV. PROPUESTA.

PROCEDENCIA DEL ESTUDIO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO DE LA ORDEN DE APREHENSION Y/O REAPREHENSION COMO ACTO RECLAMADO, AUN Y CUANDO NO HAYAN SIDO SEÑALADAS COMO TAL EN LA DEMANDA DE GARANTIAS.

Como he señalado, a veces existen criterios encontrados entre los Juzgados de Distrito al resolver los juicios de amparo, cuando se tiene como acto reclamado la orden de aprehensión y del informe justificado se advierte una orden de reaprehensión; el Juez de Distrito al estar frente a dicha situación para resolver, puede sobreseer el juicio ó estudiar en su caso la legalidad o ilegalidad de dicho mandamiento, lo cual optamos por la señalada en segundo término, ello, sin tratar de ser repetitivo en lo manifestado en el tema anterior, sino al contrario, exponer los argumentos del por qué considero que efectivamente se debe estudiar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la orden privativa de libertad existente, y que en el presente caso se trata de la orden de reaprehensión; no obstante que dichos mandamientos tienen diversa naturaleza jurídica.

Lo anterior obedece a que ambos mandamientos judiciales tienden a privar de la libertad al sujeto quejoso, lo cual, en la vía de amparo se trata de demostrar que la misma fue decretada en forma ilegal; asimismo se advierte que no por el hecho de que en el capítulo correspondiente de la demanda de garantías se señale como acto

reclamado el “supuesto mandamiento de la orden de aprehensión”, debe atenderse un sentido rigorista para resolver el juicio de amparo, es decir decretando el sobreseimiento por inexistencia del acto reclamado; sino que debemos atender al juicio de buena fe que lo es el juicio de amparo, aunque en muchas ocasiones se abusa de dicha circunstancia; pero no por ello el juzgador debe tomar una actitud de indiferencia en lo que esencialmente el peticionario de garantías defiende -la libertad-, no obstante el “término” empleado, que por inexperiencia del abogado o desconocimiento del quejoso de los términos jurídicos se realice una indebida interpretación de lo que constituye realmente el acto reclamado, lo que indudablemente conduce al error en la denominación exacta del acto que infiere el agravio a sus garantías constitucionales; y, al caso el juzgador debe analizar en forma íntegra y como una sola unidad el escrito inicial de demanda, para llegar al conocimiento de que, aunque no se señale de manera literal algún acto como violatorio de garantías dentro del acto reclamado, pero se infiera en los conceptos de violación o en cualquier otra parte de la demanda de amparo, debe tenerse como acto reclamado y estudiarse su constitucionalidad en la sentencia, pues al efecto la Suprema Corte de Justicia, a tenido a bien considerar la demanda como un todo para así obtener una interpretación completa de la voluntad del quejoso; por consiguiente, ello no implica sustituir el acto reclamado; aunque se pudiera aseverar que la suplencia de la queja no faculta al juez sustituir el acto reclamado, se ha evidenciado que en ningún momento se sustituye el mismo al arbitrio del juez, pues todo deriva de lo expuesto en el escrito de demanda; asimismo, de las constancias que obren en autos, con los cuales se acredita la existencia del mandamiento de privación de la libertad girado por la autoridad responsable.

Por otra parte, sin que sea obvio a lo anterior el hecho de que para emitir una orden de aprehensión deben cumplirse de manera esencial, los requisitos previstos en el artículo 16 constitucional, los cuales son diversos de los que han de observarse para girar una orden de reaprehensión, a pesar de que ambas tienden a la privación de la libertad, sin embargo, tanto una como la otra, deben satisfacer la garantía de legalidad o debido proceso, o sea, que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y la correcta aplicación de la ley, a que se contrae el artículo 14 de la Carta Magna; asimismo, se debe aclarar que la orden de reaprehensión, debe apoyarse fundamentalmente en los preceptos procesales y/o constitucional en especial que la prevén, así como en los lineamientos establecidos en el primer párrafo del artículo 16 constitucional, para cualquier acto de molestia; por ende, no cabe sobreseer en el juicio de amparo en el que se reclama una orden de aprehensión, cuando en realidad se trata de la de reaprehensión, o en su caso a cualquier otro acto privativo de libertad, ya que el quejoso defiende una de las garantías tuteladas con mayor precisión en la Carta Magna, la libertad personal; lo anterior, en atención a que el juicio de amparo es la mayor buena fe en su substanciación e inspirador en los principios de justicia exacta y expedita.

Más aun, el artículo 74, fracción IV de la ley de Amparo, señala para sobreseer que:

“Cuando de las constancias de autos apareciere claramente demostrado que no existe el acto reclamado, o cuando no se probare su existencia en la audiencia a que se refiere el artículo 155 de esta ley.”

Circunstancia que no se cumple en su extensión, pues **no se puede decir** que esta demostrado claramente **que no existe el acto reclamado**, si de las constancias de autos se advierte que el quejoso reclama un acto cuyo objetivo es privarle de su libertad, ya sea por medio de una orden de aprehensión o de reaprehensión, es inadmisibile aludir su inexistencia.

Por los motivos expuestos con anterioridad, debemos precisar el hecho inminente, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronuncie en el sentido de que el juez de distrito debe destligarse del sentido rigorista que aplica en este tipo de circunstancias, muchas veces obligado por la carga excesiva de trabajo que existen en los juzgados federales y decretar la procedencia del juicio de amparo en la hipótesis que se plantea y estudiar el acto privativo de libertad en general que se combate en la demanda de garantías, concretando su estudio al que se aprecie en las constancias que obren en autos del juicio de amparo, ya que no únicamente puede presentarse la hipótesis de la existencia del supuesto "diverso acto" de la orden de aprehensión, por la existencia de la orden de reaprehensión girada por autoridad judicial, sino viceversa; motivo por el cual se hace relevante el hecho que al promoverse el juicio de amparo contra actos de agente del ministerio público, muchas ocasiones se aduce como acto reclamado la orden de aprehensión, lo cual, de conformidad con la Constitución y leyes procesales penales de las entidades, dicha autoridad, no se encuentra facultada para dictar ese mandamiento, el cual está reservado exclusivamente al órgano jurisdiccional facultado para tal efecto, lo que obliga al juez federal a sobreseer el acto reclamado por inexistencia del acto reclamado, aunque se aprecie la existencia de una orden de

detención girada en contra del quejoso; acto que se traduce en un mandamiento privativo de libertad, y que va dirigido a uno de los derechos más importantes para el ser humano, la libertad.

CONCLUSIONES.

Después de haber estudiado en forma comparativa las figuras jurídicas de la orden de aprehensión y la correspondiente orden de reaprehensión, así como la correspondiente consideración a que llega el juez federal cuando se le reclama en forma literal la señalada en primer término y no de manera exacta la que constituye el acto reclamado, llegamos a las siguientes conclusiones:

Primera. Tanto la orden de aprehensión y reaprehensión, tienen diversa naturaleza jurídica, pero debe ser determinada con mayor exactitud la señalada en segundo término al ser emitida por el Juez.

Segunda. Resulta indispensable el precisar en forma considerativa las garantías constitucionales que en su caso se deben de observar al nacer la orden de reaprehensión, y establecer una armonía con los preceptos procesales que establecen la formalidad de la misma, ya que al emitirse, se remiten en la mayoría de los casos a la fracción I del artículo 20 Constitucional e inmediatamente al código procesal.

Tercera. La procedencia del juicio de amparo cuando de autos se advierte de la existencia de una orden de reaprehensión y no la señalada en la demanda de garantías, no constituye sustituir el acto reclamado.

Cuarta. Resulta indispensable que los jueces de distrito al encontrarse frente a actos privativos de libertad, deben sensibilizarse y atender la procedencia del estudio del acto que afecta la libertad del quejoso y no sobreseer el juicio de garantías, por haberse utilizado diverso término para designar el acto reclamado.

Quinta. Es necesario que el Máximo Tribunal, se pronuncie respecto de las diferencias y similitudes de la orden de aprehensión y de reaprehensión, para efectos del juicio de amparo y establecer la procedencia del mismo, para el correspondiente estudio de la orden privativa de libertad, aún y cuando no sea señalada como tal en la demanda de garantías.

Sexta. De ser procedente la emisión del criterio señalado en el punto anterior, se debe establecer en forma genérica el estudio de la privación de la libertad existente, para evitar el sobreseimiento de infinidad de juicios de amparo, que a la luz del criterio rigorista e inflexible se aplica cuando no existe concordancia literal con el acto reclamado señalado en la demanda de garantías.

BIBLIOGRAFIA.

1. ADATO DE IBARRA, Victoria, GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano". Editorial Porrúa. Séptima Edición. México, 1993.
2. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo". Editorial Porrúa. Sexta Edición. México 2000.
3. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. "El Juicio de Amparo". Editorial Porrúa. Trigésimo Quinta Edición. México 1999.
4. CASTRO V, Juventino, " Garantías y Amparo" Editorial Porrúa. Décimo Primera Edición. México, 2000.
5. DELGADO MOYA, Ruben. "Antología Jurídica Mexicana" Colección Obras Maestras de Derecho. Sección Antologías Jurídicas. Primera Edición. México 1993.
6. DELGADO MOYA, Ruben. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada". Editorial Sista. Décimo Primera Edición. México, 2000.
7. DIAZ DE LEON, Marco Antonio. " Diccionario de Derecho Procesal Penal" Editorial Porrúa. Cuarta Edición. Tomo I. México, 2000.
8. ESPINOZA LARA, Saúl. "Las Garantías Constitucionales en Materia Penal" Editorial Porrúa. Segunda Edición. México, 1999.
9. GARCIA RAMIREZ, Sergio. "El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. Primera Edición. México, 1994.
10. GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Curso del Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa. Primera Edición. México, 1974.
11. LUNA ALTAMIRANO, Jesús. "Manual Para Lograr el Eficaz Cumplimiento de las Sentencias de Amparo" S.C.J.N. Primera Edición. México, 1999.
12. MACLACHLAN M. Colín. "La Justicia Criminal del Siglo XVII en México" Editorial S.E.P. Primera Edición. México, 1976.
13. MORALES JIMENEZ, Alberto. "La Constitución de 1857 Ensayo Histórico Jurídico". Editorial Instituto de la Juventud. Primera Edición. México, D.F. 1957.
14. NUÑEZ MENDIETA, Lucio. " Enciclopedia Ilustrada Mexicana". Editorial Porrúa y Cía. Primera Edición. México, 1937.

15. OJEDA BOHORQUEZ, Ricardo. "El Amparo Penal Indirecto" Editorial Porrúa. Segunda Edición. México, 2000.
16. ORIGUELA BURGOA, Ignacio. "Las Garantías Individuales" Editorial Porrúa. Trigésimo Segunda Edición. México, 2000.
17. RAMIREZ TENA, Felipe. "Leyes Fundamentales de México" Editorial Porrúa. Vigésimo Segunda Edición. México, 1999.
18. SANCHEZ COLIN, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa. Decimoquinta edición. México, 1995.
19. SILVA SILVA, Jorge Alberto. "Derecho Procesal Penal". Editorial Harla. Primera Edición. México, 1990.
20. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION "Manual del Juicio de Amparo" Edición Themis. Segunda Edición. México 1994.

LEGISLACION CONSULTADA.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Amparo.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.

Diario Oficial de la Federación de 29 de agosto de 1931.

CD. ROM IUS 2000. Jurisprudencia y Tesis Aisladas.